D. FRANCISCI SALGADO DE SOMOZA,

IN REGALI CANCELLARIA VALLISOLETANA SENATORIS,

LABYRINTHVS CREDITORVM CONCVRRENTIVM AD LITEM PER DEBITOREM

communem inter illos causatam;

TOMVS SECVNDVS.

OPVS SANE PVLCHRVM; ADMODVMQVE SVBTILE;
à plerisque petitum, & à cunctis Hispaniæ Prouinciis desideratum, non sine magno labore & longa experientia digestum, prouidéque & accuratè illustratum.

IN HAC NOVISSIMA EDITIONE, AB AVTHORE CORRECTA ET EMENDATA.
Accessit centuria Decisionum S. R. R. ad materiam eiusdem Tractatus, collecta à Perillustri & Excell. D. V. I. D. Andrea Censalio Rotæ Perusinæ, & Prouinciæ Vmbriæ Auditore Generali: necnon earum Decisionum Series, ad calcem ipsarum apposita cum proprio vniuscuiusque argumento.



LVGDVNI,
Sumptibus LAVRENTII ANISSON.
M. DC. LIV.
CVM PRIVILEGIO REGIS.

LABYRINTHVS CREDITORVM CONCVRRENTIVM AD LITEM, PER DEBITOREM COMMVNEM inter illos caufatam.

PARS TERTIA.

CAPVT I.

Graduationis fententia femel in rem iudicatam tranflata, an debitor, vel creditor aliquid nouiter opponere valeat, quod vel creditorem infringat, vel graduum ordinem, feu prælationem fubuertat, rei iudicatæ exceptione minimè obftante?

SVMMARIVM.

Sententia graduationis in rem iudicatam tranflata non obftante, an aliquid nouum per debitorem, aut creditorem deductum admittatur, quod vel ius creditorum infringat, vel prælationem fubuertat. num. 1.

Ius denuò deductum, de quo inter eafdem perfonas in priori graduationis iudicio fuit cognitum rei iudicatæ exceptio obftabit. num. 2.

De identitatibus rei iudicatæ exceptionem producentibus agitur, num. 3. remifsiuè.

Ius non deductum, nec cognitum in priori graduationis iudicio, fi de nouo proponatur, non obftat rei iudicatæ exceptio, fiue tunc adeffet, fiue nouiter fit quæfitum. num. 4.

Si inter creditores tantum de credito, & an aliquis creditor fit, vel non fuit actum exhibitis tamen totius iuris inftrumentis, & vt creditor graduetur, an ei nouiter de iure prælationis agenti, rei iudicatæ exceptio obftet. num. 5. & 12.

Affirmatiua fententia proponitur. n. 6. Contraria verior. n. 14.

Expenditur text. in l. duobus 19. ff. de except. rei iud. num. 7.

Expenditur Accurf. num. 8. & 9.

Ius, quod poteft deduci per modum agendi, & excipiendi, fi deducto per modum excipiendi reus fuccumbat, non poteft iterum per modum agendi deducere, fi tendat ad eumdem finem cum exceptione num. 10.

Text. in l. penult. §. Latinus Largus, ff. de except. rei ind. adducitur. num. 11.

Ex noua caufa nouo in iudicio deducta, de qua in priori iudicio non fuit actum, poteft nouiter agi. nu. 12. & 13.

Concurfus iudicium ad difcutiendum iura & prælationes creditorum tam cum debitore, quam ipfis creditoribus ordinatur. numero 14. & 15.

Creditor in principio concurfus verum effe creditorem, & potiorem aliis, deducit. n. 16.

Creditor de fuo priuilegio, aut prælatione inftrumentis, aut probationibus docet. n. 17.

Reprafentans inftrumentum, continens exceptionem,

eam tacitè opponit. numero 19.

Exceptio, quæ in instrumento continetur etiamsi expressè non opponatur, à iudice ex officio admittitur. n. 19. & 21.

Exceptio, quæ ex causa intrinseca inest actioni, debet per actorem euacuari, etiam reo non opponente. num. 20.

Instrumentum obligationis ab vxore factum, in quo mariti licentia non apparet; iudex ex officio repellit, etiamsi exceptionem vxor non opponat. num. 21.

Actio & exceptio quando ex eodem instrumento apparent super eo, potest iudex pronuntiare, absque expressa oppositione. n. 23.

Actori, qui in actione deducit exceptionem, incumbit onus probandi exceptionis exclusionem. numero 24.

A sententia, qua quis declaratur creditor, eique gradus post alios assignatur, non appellans eam approbare videtur. n. 25.

Sententia, à qua non est appellatum, transit in rem iudicatam. n. 26.

Res iudicata facit de albo nigrum, & de falso verum. num. 27.

D. l. si duobus, & d. §. Latinus Largus, dispositio non procedit seruato stylo concursus consueto, comparendi creditores in iudicio concursus. numero 28.

Dispositio prædictorum iurium locum habet, quando creditor solum creditorem esse in iudicio dixit ratione sui iuris, atque hypotheca fuit controuersium: nihil super prælatione tacitè aut expressè allegauit. num. 29.

Sententia non potest ferri super causa in iudicio non deducta etiamsi ex actis appareat. n. 30.

Petens ex vna causa, & ex alia non deducta in iudicio probans non potest in eodem iudicio obtinere. num. 31.

Super noua causa non deducta, non est lis contestata, nec aduersarius, vt se possit defendere, est instructus. ibid.

Affertur praxis tribunalium, circa supradicta. num. 32.

Ioannis Gutierrez sententia reijcitur. n. 33.

Testes deponentes vltra articulos nihil probant, nec super eorum attestatione ferri potest sententia. num. 34.

Creditor in iudicio concursus omnes prælationis causas deducens, si aliquas non prosequatur, an post sententiam graduationis possit eas prosequi, sine metu exceptionis rei iudicatæ. nu. 35.

Affirmatiua sententia proponitur. num. 36. & sequentibus.

In actionibus personalibus victus si in vna causa succumbat, potest ex alia agere. n. 37.

In actionibus realibus simpliciter victus ex omnibus causis victus intelligitur, & nouiter agenti obstat exceptio rei iudicatæ. n. 38.

L. & an eadem, 14. §. 2. ff. de exceptio. rei indic. cum aliis expenditur. n. 39.

L. 25. tit. 2. p. 3. expenditur ad supradicta. n. 40.

Gregorij Lopez declaratio traditur, & l. licet, 2. C. de iudiciis. num. 41.

L. & an eadem, expenditur, in §. 2. num 43. l. penult. §. Latinus, ff. de exceptio. rei iudic. explicatur. num. 43.

Res hypothecæ subiici potest ex pluribus causis. numero 44.

Res potest mihi ex pluribus caussis deberi. num. 45.

Socini Consil. refertur. n. 46.

Res iudicata non præiudicat omnibus causis deductis in iudicio, quando quædam tantum sunt prosequuta. num. 47.

Facti contingentia circa supradicta refertur. ibid. & num. seq.

Dominus directus in emphyteusis bonis ratione pensionis præfertur omnibus creditoribus, etiam anterioribus. num. 49.

Dominus rei, penes debitorem existentis præfertur omnibus creditoribus siue anterioribus, siue priuilegiatis, & hypothecariis. n. 50.

Res iudicata non obstat super non prosequutis, & super non petitis in iudicio. n. 51.

Glossa, & aliorum doctrina expenditur. n. 52.

Rei iudicatæ exceptio semper oritur ex sententia respectu eorum, quæ sunt prosequuta. num. 53. & 54.

Refertur controuersia inter Comitem de Alua de Liste; & D. Didacum de Vera. num. 51 & sequentibus.

Fundamenta Comitis de Alua proponuntur. n. 58. 59. & 60.

Fundamenta D. Hieron. de Vera, quibus intendit Comiti obstare exceptionem rei iudicatæ, proponuntur. n. 61. & seqq.

Facultatis regiæ verba, ad imponendum census recensentur. ibid.

Rei iudicatæ exceptionem in vim dilatoriæ apponens, si succumbat, potest eam in vim peremptoriæ opponere. num. 62.

Refutatur opinio D. Ioan. de la Rea contrarium sentientis. n. 63.

Facultas impetrata ad hypothecandum certa bona, vel certum maioratum, non extenditur ad alia. numero 65.

Facultas limitata ad certam rem, vel quantitatem, casum, contractum, aut personam denegata intelligitur in aliis. n. 66.

Ad exceptiones, quæ in instrumento simul continentur, & ex ipso resultant allegatæ censentur, attendere iudex debet. numero 67. & 68. vide numero 110.

Bart. doctrina, ad id expenditur. n. 69.

Quando iudici est notorium actionem non competere, debet reum absoluere. n. 70.

Iniustitia non eneruat vires rei iudicatæ. quæ de falso facit verum, & de nigro album. n. 71.

Sententia assignans gradum creditori comparenti in concursum per necessarium antecedens, eum esse creditorem declarasse videtur. n. 72.

Sententia non facit rem iudicatam in præsuppositis in ea nisi præsupposita veniant in necessariam consequentiam. n. 73. vide n. 98.

Sententia, quando necessariò aliquid supponit, ad illud se extendit. n. 74.

Qualitas sine subiecto esse non potest. n. 75.

Sententia lata super principali censetur lata super articulo incidenti incompatibili cum principali. num. 76. & 77.

Determinatio Senatus Vallisoletani traditur in fauorem Comitis de Alua n. 78.

Comprobatur decisio, & ostenditur nomen iuris quo vtebatur D. Comes non fuisse deductum in priori iudicio graduationis. num. 79. & sequentibus.

Victo ex vna causa, nouiter ex diuersa agenti non obstat

obstat exceptio rei iudicatæ. numero 80.

Exceptio consistens in facto per externam allegationem, & probationem debet constare, & super ea causæ cognitio adhiberi. n. 82. & 82.

Facultatis aliqua verba ponderantur. numero 83.

Duos maioratus, aut duas dignitates habens ad cognoscendum cuius complatione actus fiat; attenditur denominatio. n. 84.

Obligationis verba ponderantur, virtute facultatis regia facta. n. 85.

Separationis bonorum exceptio etiam post rem iudicatam admittetur, cum sit modificatiua. numero 86.

Hæres semel iam condemnatus ad solutionem crediti hæreditarij potest opponere de inuentario, à se confecto. num. 87.

Dispositio gesta sub causa, quæ à gerente supponitur vera, si detegatur falsa; nulla redditur ob defectum consensus. num. 89.

Transactio facta per consanguineos cum aliquo tanquam filio legitimato, nulla redditur, si appareat filium non esse defuncti, de cuius bonis agitur, num. 90.

Idem quando legitimatio apparet nulla, vel falsa. num. 91.

Transactio inita à communitate cum tertio immunem esse asseuerante, si constet de falsa causa, nulla redditur. num. 92.

Diuisio bonorum facta inter agnatos vigore laudi prolati, si detegatur non agnatus; annullatur diuisio, & laudum. numero 93.

Contrahens cum aliquo, tanquam hærede, & vigore istius qualitatis, si non sit hæres, contractus annullatur. numero 94.

Transactio facta cum aliquo, tanquam cum fratre, si talis non esse appareat, contractus annullatur. num. 95.

Dispositio annullatur, si suppositum detegatur falsum. num. 96.

Sententia cessat, sententiæ causa cessante. num. 97.

Sententia facit rem iudicatam super suppositis in ea, quando veniunt in necessarium antecedens, vel consequens, si supposita deducantur in iudicium, & super iis causæ cognitio adhibetur. numero 98.

Res iudicata vt obstet, requiritur, vt tam ex parte actoris, & rei, quam ex parte iudicis de omnibus sit plenè cognitum. num. 99.

Dispositio tunc operatur super supposito veniente in necessariam consequentiam, quando suppositum dependet ex mera voluntate gerentis. numero 100.

Iudex in iis, quæ in iudicium deducta non sunt, nihil potest diffinire. num. 101.

Sententia absque causæ cognitione lata, nulla est ipso iure. num. 102.

Grauiam sententia in confirmationem adducitur. num. 103. & sequentibus.

Rei iudicatæ exceptio oritur, quando Iudex sententiam fert super principali, quamuis non reprobauerit exceptionem, de qua plenè fuit cognitum. num. 104.

Sententia lata super principali tunc censetur lata super incidenti incompatibili cum principali, quando articulus incidit in iudicium, & deducitur. num. 105.

Exceptio, quod quis non erat creditor ad bona maioratus, quæ nec fuit opposita, nec de ea cognitum, non potuit in sententia graduationis tacitè comprehendi. n. 106.

Iudex, qui de exceptione apposita non cognouit, de ea non intelligitur iudicasse. n. 107.

Argumentis in contrarium adductis respondetur. numero 108. & seqq.

Bartol. doctrina explicatur, adducta num. 29. numero 106.

Exceptiones, quæ ex instrumento resultant, Iudex attendere debet, etiamsi à parte non opponantur, quando est in fauorem ipsius, qui instrumentum produxit. n. 110.

Ex præsentatione instrumenti inducitur exceptionis oppositio. n. 111.

Exceptio vt operetur debet opponi à parte, alias omissa intelligitur, & in re iudicata non comprehensa. num. 112.

Si ex instrumento constat mulierem esse nuptam, & non interuenisse licentiam viri, Iudex potest exceptionem in consideratione habere, & si mulier sit condemnata, potest denuo de ea opponere. num. 113.

Exceptionem apparentem ex instrumento, ex quo actor egit, Iudex videtur non attendisse, si pro actione pronuntiauit. n. 114.

Exceptio, quæ externa eget probatione, non potest dici ex instrumento constare. n. 15.

Defensio minus plena preseruat successorem maioratus à re iudicata. n. 118. & n. 127.

Re iudicata contra tertium obtenta à creditore, vt vel sensum recognoscit, vel hypothecam dimittat, an resoluatur per aliam rem iudicatam obtentam à principali declarantem, illum creditorem iam fuisse solutum. numero 118. & numero 119.

Negatiua sententia proponitur, ex n. 120.

Sententia Senatus, à qua supplicari non potest, est omnino irretractabilis, etiam per quamcunque nullitatem, etiam notoriam, & ex actis apparentem, dempto citationis defectu. num. 121. & 168.

L. 4. tit. 17. lib. recopilationis annotatur. ibid. & num. 168.

Executoriæ duæ si ad inuicem contrariæ reperiantur, an in electione iudicis sit, quam maluerit, sequi. n. 122.

Negatiuè, & verius, n. 169.

Executoria duæ contraria possunt esse valida respectu diuersarum personarum, expenditur, leg. si cum vno 22. ff. de except. rei iudic. numero 123.

Sententiæ contrariæ etiam super eodem facto tolerantur inter diuersas personas. num. 124.

L. non etsi 15. §. si filius qui de inofficioso, ff. de inofficio. testament. expenditur, & l. cum filius 78. ff. de legatis 2. L. cum duobus Cod. de inofficios. testament. ponderantur. ibidem.

Obligatione personali extincta, adhuc potest durare hypotheca. n. 125.

L. 2. Cod. de euictione pignor. adducitur. ibid.

Solutione omnis tollitur obligatio, ac ita hypotheca resoluitur. n. 126.

Condictionem indebiti excludit auctoritas rei iudicatæ. num. 127. & 148.

Authoris iudicium proponitur circa hanc controuersiam. num. 128.

Comprobatur n. 129. cum seqq.

Solutioni eius, quod debetur, omnis tollitur obligatio, principalis, & accessoria, fideiussoria, & hypothecaria. n. 130.

Principale ubi non subsistit, nec eä quæ sequuntur locum habent. n. 131.

Per sententiam si quis declaratur creditor esse, vel non esse, iure vel iniuria iudicis dissoluitur, vel subsistit hypotheca respectiuè. n. 132.

Iura plurima ponderantur. ibid.

Extinctio creditorum iure, non subsistit hypotheca penes ipsum debitorem, aut tertium existens. num. 133.

Bona fides non patitur, vt semel exactum, iterum exigatur. n. 134.

Absque vlla iuris fallentia. n. 135. & n. 146.

Semel soluenti, si iterum authoritate rei iudicatæ soluat, datur repetitio. n. 136.

Condictio indebiti, vel sine causa etiam cum iuramento non potest renuntiari. n. 137.

Res iudicata, cuius virtute, quod antea solutum habebat, quis soluit, non obstat debitori repetenti. num. 138.

Condictio sine causa datur ei, qui authoritate rei iudicatæ indebitum soluit, non condictio indebiti. num. 139. & n. 143.

L. in l. commodato 17. §. fin. ff. commodati explicatur. num. 140.

Leg. 1. Codc. de re iudicata cum aliis explicantur. nu. 141.

Res iudicata cessat causa cessante, & lata sub suppositione, quæ detegitur falsa. n. 140.

Solutum indebitè per condemnatum non repetitur per condictionem indebiti ob rei iudicatæ authoritatem, sed per condictionem sine causa. numero 143.

L. si falso, ff. de condictione sine causa, explicatur. nu. 144.

Soluenti virtute rei iudicatæ, quod solutum habebat; datur repetitio ex condictione sine causa. n. 145. & seqq.

Conciliantur iura adducta. n. 127. & 148.

Soluenti indebitè ex re iudicata datur condictio ex causa: qui si adhuc non soluit actione de dolo, impedit executionem rei iudicatæ. ibidem, & num. 149.

Æquitas noui casus, nouum inducit remedium. num. 150.

Res iudicata, per quam creditor contra debitorem obtinuit, tamquam verè creditor cessat, si postea detegatur, nec fuisse creditorem, nec debitum extitisse. num. 151.

Cessante causa, in qua fundatur sententia, cessant ipsius sententiæ effectus. n. 152.

Solutum virtute sententiæ repetitur, si detegatur iam antea solutum fuisse. n. 153.

Sententia per condictionem sine causa non redarguitur iniustitia, aut iniquitate, sed de causa cessante, & de supposito postmodum apparente falso. n. 154. & seqq.

Debitor censuarius ad totam census solutionem condemnatus, si postea de pacti redemptione appareat, habet redditum repetitionem. numer. 155.

Per exceptionem causa cessante, vel supposito falso, non impugnatur directè res iudicata, sed temperatur, & modificatur. n. 156. & 157.

Bartol. expenditur doctrina, & aliorum. num. 158. & 159.

Gratiani doctrina traditur. num. 160. & 161.

Repetitio si datur eius, quod solutum est, multò magis impeditur executio. num. 162.

Retentio facilius conceditur, quàm actio. n. 163.

Sententia graduationis lata sub supposito, quem esse creditorem, si suppositio detegitur falsa, resoluitur. num. 164.

Sententia contra tertium possessorem obtenta, vt vel rem dimittat, vel censum recognoscat, variabilis est, & mutationi subiecta. n 165.

Dimissio hypothecæ etiam post recognitionem factam à condemnato est admittenda. n. 166.

Res iudicata super iure sui natura variabili non est perpetua. 167.

Argumentis in contrarium respondetur, ac interpretatur l. 4. titul. 17. lib. 4. recopilationis. numero 168.

Dispositio dicta leg. 4. solum ademit causam nullitatis post sententiam reuisionis, non verò casus tangentes ius partium principale, ex quibus iure communi, & regio sententia solet infringi. ibidem.

Argumento secundo num. 121. adducto respondetur. num. 169. & seqq.

Res iudicata contra rem iudicatam regulariter non tenet. num. 171.

Inuectiua contra iudices stricti iuris rigori iudicata contra æquitatem naturalem adherentes, adducitur. num. 172.

Refutatur iudicium existimantium, primam rem iudicatam sequendam esse, quando secunda fuit iniusta. n. 173. & 174.

Sententia, qua creditor declaratur creditorem non esse sine iure, siue iniuria iudicis, operatur effectum dissoluendi hypothecam. n. 175.

Duæ res iudicatæ super eodem iure contrariæ sustinentur, quando ius, & actio diuiditur inter diuersas personas, & quilibet ius & actionem habet independenter ab alio. num. 176.

Iura, & actiones hæreditaria diuiduntur inter hæredes ipso iure pro portionibus hæreditariis. numero 177.

Res iudicata contra vnum non nocet, nec prodest quo ad portionem alterius. n. 178.

Res iudicata in iuribus indiuiduis, & inseparabiliter connexis quoad omnes operatur. n. 179.

Tertio argumento respondetur. n. 180.

Res iudicata vt obstet, sufficit, quod eadem sit persona verè, vel interpretatiuè n. 181.

Sententia lata pro reo principali, prodest fideiussori. num. 182.

Sententia lata super principali destruit antea latam super accessoriè connexo, & inseparabiliter dependenti. n. 183.

Hypotheca non potest subsistere obligationi principali deficiente. n. 184.

Qualitas sine subiecto esse non potest. n. 185.

Accessorium perit cum principali. n. 186.

Fideiussore condemnato ad solutionem, si postea inter creditorem, & debitorem fiat concordia prodest fideiussori, re iudicata non obstante. numero 187.

Res iudicata obtenta super principali operatur super accessoriis, & inseparabiliter dependentibus ab ipso iure principali. numero 188. & num. 189.

Bona fides non patitur, vt semel exactum, iterum exigatur, etiam per rem iudicatam. n. 190.

L. 2.

L. 2. C. de distr. pign. interpretatur. n. 125. adducta. n. 191. & n. 192.

Praescriptio actionem, & obligationem excludit ope exceptionis, n. 192. & seqq.

Praescriptionis exceptio, si expressè non opponatur, sequi potest praescribendi condemnatio. num. 193.

Argumento adducto, num 176. respondetur. num. 194.

Sententia lata contra tertium rei hypothecatae possessorem, vt vel rem remittat, vel censum recognoscat, cessat ob rem iudicatam superuenientem, declarantem debitorem principalem iam soluisse. num. 195.

Absurda, quae sequerentur, quae sententia in dicto casu ob nouam superuenientiam non cessaret, referuntur. n. 196. & seqq.

Res iudicata per creditorem obtenta in vno iudicio contra principalem debitorem, per quam creditum qualificatur, non nocet tertio rei hypothecatae possessori. num. 200.

Res iudicata siue in via ordinaria, siue in executiua, obtenta per creditorem contra debitorem, in alio & diuerso iudicio contra concursum non officit caeteris creditoribus, quominus eam impugnare possint. num. 201.

1. SÆPISSIME solet contingere, vt
postquam in iudicio concursus per
debitorem communem formato, &
inter ipsum, & suos creditores, vel
inter istos tantum de iuribus &
antelationibus, controuersum fuit lata iam sen-
tentia graduationis in rem iudicatam transla-
ta debitorem ipsum aliquid denuo obiicere, in-
tus alicuius creditoris iam graduati ius tangens
certantem ipsum non potuisse inter caeteros gra-
duari, eo quod in rei veritate creditor non sit,
nec ius aliquod ad bona debitoris praetendere
potuisset, necnon creditor aliqois cui inter cae-
teros gradus infimum assignauit sententia, nunc
nouiter praetendit sibi potiorem & anteriorem lo-
cum in ea deberi, & aliis anteferri; è contrario
verò alij quorum interest ad rei iudicatae refugium
confugiunt, rei iudicatae exceptionem opponentes,
& huic praeterea nouae praetensioni cuilibet debi-
toris, aut creditorum respectiuè fore audientiam
2. denegandam contendunt. Pro cuius difficultatis
resolutione tres erunt breuiter regulae consti-
tuendae: prima, quando de eodem iure aut exce-
ptione qua non denuo post sententiam graduatio-
nis vti vult debitor aduersus creditorem aliquem,
vel creditor aduersus alios creditores simul gra-
duatos, fuit deductum & oppositum, & de eo co-
gnitum inter easdem personas in priori gradua-
tionis iudicio, quo casu nullo modo potest ite-
rum controuerti, nec admitti rei iudicatae exce-
ptione obstante, nec aliter modus litium multi-
plicatus summam, atque inexplicabilem faciat
difficultatem, vt inquit textus *in leg. singulis con-*
trouersiis singulas actiones vnumque iudicatae finem
3. *sufficere, ff. de except. rei iudicatae*, multa di-
ximus circa tres identitates exceptionem rei iudi-
catae producentes in nostris commentariis, *de*
retent. Bullarum 1. part. c. 12. ex num. 18. cum seqq.
quod vulgare est ex toto, *tit. ff. de except. rei iu-*
dicatae.

4. Secunda regula est, quando causa, & ius, quo
nunc agit debitor, aut creditor, non fuit dedu-
ctum, nec de eo cognitum inter partes, & iudi-
cem, in priori iudicio graduationis, vt hoc casu
eisdem nouiter agentibus, aut excipientibus, non
obstet graduationis sententiae exceptio, siue hoc
ius tunc simul abesset, siue nouiter eis fuerit le-
gitimè quaesitum, quia ex alia diuersa causa, & di-
uerso iure potest victus denuo agere, vel excipe-
re; ad latissimè per Nos tradita in nostris com-
mentariis, *de retent. Bullar. 1. part. d. cap. 12. ex n. 5. & n. 10.*

Sed an huic regulae adaptari possit celebris illa 5.
quaestio, an & quando formato iudicio concursus
per debitorem, conuocantem ad illud suos credi-
tores, vt iura sua, & credita deducerent, vnus ex
eis instrumenta, ex quibus suum constabat credi-
tum, & hypothecam, exhibuit, fuit controuer-
sum super suo iure, an sit creditor, vel non oppo-
sitis exceptionibus, huc dumtaxat tendentibus,
tandem obtinuit, & fuit in sententia graduationis
locus post alios creditores assignatus; postmodum
re iam ita iudicata, nouiter agit aduersus aliquos
creditores de iure praelationis, eumque illis ante-
riorem esse contendentem; an obtinere debebit,
nulla rei iudicatae eidem exceptione obstante. Et 6.
videtur quod sic, tum quia haec qualitas, & ius
praelationis nec deductum adhuc fuit, nec inter
eum, & caeteros creditores specialiter controuer-
sum, in priori graduationis iudicio; & aliud tunc
actum fuit, aliud nunc, ex *l. si mater, §. si quis inter*,
ibi, *aliud videri tunc petitum, aliud nunc. D. de except.*
rei iud. l. si quis ad exhibendum, 18. ibi. *Exceptio lo-*
cum non habet, quia alia res est, l. si ex testamen-
to, 20. ibi *nec obstaturam exceptionem, quod non*
sit petitum, quod nec actor petere putasset, neo
iudex in iudicio sensisset, & in *l. si cum testa-*
mento, 21. ibi, *quia nec litigatores, nec iudex de alio,*
quando argento actum intelligant. D. de except. rei
iud.

Et in nostris terminis duo sunt iura valde sin- 7.
gularia, quae videntur expressa, *in l. duobus* 19. *D.*
de exceptione rei indic. vbi pignus duobus credito-
ribus à debitore diuersis temporibus fuit datum,
posterior aduersus priorem tempore egit de pigno-
re, putà, an sit creditor hypothecarius, an non, & sic
actione hypothecaria, & obtinuit; posteà victus
contra vincentem denuo mouit quaestionem prae-
lationis, & anterioritatis; respondet consultus di-
stinguens inter hanc praelationis exceptionem op-
positam, & controuersam iam in primo iudicio;
aut non oppositam; verba textus haec sunt. *Duo-*
bus, diuersis temporibus eandem rem pignori dedit,
egit posterior cum priore pigneratitia, & obtinuit, mox
ille agere simili actione instituit; quaesitum est, an ex-
ceptio rei indicatae obstaret, respondi, si opposuerit
exceptionem rei sibi ante pignoratae, & nihil aliud
nouum & validum adiecit, sine dubio obstabit, ean- 8.
dem enim quaestionem reuocat in iudicium, vbi
glossa, & celebris, & communiter ab omnibus re-
cepta, ibi, in verbo, *obstaret*, sic ait, *Respondi sic, si*
opposuerat scilicet in primo iudicio, & sic de iure suo
quaesitum fuit, sed si victus facti ignorantia, vel iu-
ris non opposuerit; exceptionem obstabit, vt infr. eod.
l. penult. §. Latinus, ibi, *cum autem*, &c. & eadem 9.
glossa, verbo, *quaestionem*, ita ait, *Ergò datur intelli-*
gi, quod simpliciter se defenderat, non opposita illa
exceptione, quod iteratò possit audiri, sed cur qui iam
simpliciter egit, amplius non auditur, vt suprà eod.

l. si mater , *§. denique responde* , ibi , *simplici-*
cer agendo dominium qualecunque , *& vndecun-*
que in iudicium deduxit ; *hic autem de pignore*
disputauit tantum , *non de prælationis iure* , &c.
Et ita Paulus Diuus , & communiter omnes
Doctores hanc legem intelligunt , & sumunt,
10. quod quando est aliquod ius , quod potest in
iudicium deduci per modum agendi , & per
modum excipiendi , si primo fuit deductum per
modum excipiendi , & super illo succubuit reus,
non potest iterum deduci ab eodem per mo-
dum agendi , si tendit ad eundem finem cum
exceptione.

11. Quod apertiùs probatur *in l. penultima §. La-*
tinus Largus , *D. de exception. rei iud.* ibi, *his ita-*
que gestis posterior Titij creditor ius suum (hypo-
thecari vt rectè exponit glossa ibi ,) *persecutus*
est , *& obtinuit* , *post hoc autem iudicium Manius*,
hæres reperit in bonis auiti Chirographum eius-
dem Titij , *ante multos annos conscriptum* , *per*
quod apparuit eum fundum , *qui in causam tran-*
sactionis venerat etiam auo suo ab eodem Titio
fuisse obligatum ; *cum ergo constet prius auo Manij*
hæredis in obligationem eundem fundum datum
de quo Manius superatus est ; *quæro an ius aui*
sui , *quod tunc* , *cum de eodem fundo ageretur* ,
ignorabat , *nulla exceptione apposita exequi pos-*
sit , *respondi* , *&c. non obesset ei exceptio* , *ni-*
hil enim in suo iudicio de iure eius statutum est ,
cum autem pignoratitia actum est aduersus priorem
creditorem , *potest fieri* , *vt de iure possessoris*
non sit quæsitum , *quia non vt in proprietatis quæ-*
stione , *quod meum est* , *alterius non est* ; *ita*
in obligatione vtique consequens est , *vt non sit*
alij obligatum , *quod hic probauit sibi teneri* , *&*
probabilius dicitur non obstare exceptionem , *quo-*
niam iure possessoris quæsitum non est , *sed de sola*
12. *obligatione* , &c. Quare habemus iura expressa
etiam in fortioribus terminis , quod quando agi-
tur inter creditores super simplici quæstione
hypothecæ , hoc est , an alicui sit etiam res
hypothecata , vel non , & sic de sola rei obli-
gatione , omissa qualitate antelationis , & præ-
lationis inter eos , potest insuper victus aduersus
posteriorem obtinentem denuo in iudicium dedu-
cere istud prælationis ius , & de ea constito sub-
uertetur, & reformabitur sententiæ graduatio, &
isti assignabitur anterior locus, iuxta tempus , &
priuilegium sui crediti ; cum ex noua causa, no-
13. uiter deducta de qua in priori iudicio nec oppo-
situm, nec controuersum fuit, & per consequens,
nec decisum per sententiam graduationis , agat
iste creditor.

14. Sed nihilominus in nostris strictis terminis
iudicij concursus , attenta eius natura , con-
trarium esse iudicandum arbitramur : nam li-
cet prædictorum iurium nempe *d. leg. duobus*,
& d. §. Latinus Largus , dispositio verissima
sit , procedunt tamen in iudicio particulari,
quando debitor , seu creditor cum alio credito-
re contendit super iure hypothecæ , & an sit
creditor, vel non , quod quidem facillimè se-
parari potest à iure prælationis , & facile omit-
ti eius controuersia in huiusmodi iudicio , &
in illud antelationis ius non deducit , atque ideo
nec sequi super eo condemnationem , & iudi-
cis sententiam , quo casu indubiè de eo potest
agi in nouo iudicio , cum de alia re diuersa
omnino nouiter agatur , & in iudicium deduci
intelligatur ; At in hoc iudicio vniuersali con-
cursus vix hæc distinctio , & iniurium separa-
tio dari potest , cum sit ordinatum ad duo si- 15.
mul , nempe ad discutienda iura creditorum
comparentium , tam inter debitorem , & cre-
ditores , quam inter ipsos eosdemmet credito-
res , quorum interest , plures non adesse , ad-
inuicem se excludere à bonorum debitoris par-
ticipatione , vt cæteris bona eius sufficere va-
leant , nection simul vt singuli de sua prælatio-
ne doceant , exclusiuè ad alios , vno quoque
prætendente aliis cæteris quibuslibet anteferri,
& potiori loco gradum in sententia obtinere , 16.
& propterea quilibet, statim quod comparet, hæc
duo à principio deducit , sed verum creditorem
esse, & cæteris potiorem. Prout altius ostendimus
suprà 1. p. cap. 3. & num. 7. cum sequentibus , *&*
per totum cap. & cap. 4. per totum , *&* maximè
num. 20. versiculo , *repugnat etenim natura cau-*
sa , &c.

Deinde vnusquisque creditor sua exhibet cre- 17.
diti instrumenta , vel aliter probat , ex quibus
simul de suo priuilegio , aut prioritate , sal-
tim temporis , docet : ex quo potest Iudex re-
ctè iudicium suum formare. Ex doctrina Bar- 18.
to. *in l. 2. D. de except. dicens : quod is qui præ-*
sentat instrumentum ex quo sua exceptio constat,
videtur eam opponere , *& non eget alia oppositio-*
ne expressa ; *vt Iudex super ea determinare va-*
leat , *idem probatur ex textu in l. eum qui ita*,
§. qui ita , *& ibi Bartol. D. de verbor. obligat.*
per quem dicit , quod exceptio non opposita, 19.
si tamen constat ex eadem scriptura , à iudice
ex officio habetur in consideratione , sequitur
Ioan. Antonin. Manguilius *in tract. de euictio-*
nibus quæst. 47. numero 11. vbi enim exceptio 20.
ex causa intrinseca inest actioni deductæ , de-
bet per actorem euacuari , etiam reo non op-
ponente , vt per Bald. & Alexand. *in l. filia li-*
cet, in princip. Cod. de collatione , & post alios
Cumia in titibus Magnæ Curiæ , *cap. 38. nu-*
mero 39. fol. 175. & quod quando ex inspectio- 21.
ne ipsius instrumenti apparet , de exceptione,
nulla sit necessaria exceptionis illius oppositio
expressa , sed eam potest Iudex ex officio atten-
dere , probant singulariter Alexand. *in l. 4. §.*
condemnatum numero 4. D. de re iud. Hypolit.
in pract. §. vltima quæst. numero 4. Auendañus
cap. 16. prætorum numero 11. libro 1. Roderi-
cus Xuarez *in leg. post rem pag. 330. in princi-*
pio, & pag. 326. versic. sed pro euidentia nume-
ro 38. quos refert , & sequitur Azeuedus *in leg.*
2. tit. 3. numero 33. lib. 5. recopilat. vbi red- 22.
dit exemplum de instrumento obligationis fa-
ctæ ab vxore , si processu constat eo tempore
nuptam esse , de licentia tamen mariti non con-
stat , vt sit per iudicem deneganda executio ex
officio , etiamsi vxor executionem illam non
opponat expressè , & in eodem casu probat
post alios Ioan. Gutierrez *de iuramen. confirmat.*
1. p. cap. 1. ex numero 35. cum seqq. & quisquan- 23.
do actio , & exceptio constat eodem instrumento,
super ea potest Iudex pronuntiare absque alia
exceptionis expressa oppositione, prout ex plu-
rimis Doctoribus , firmauimus in nostris Com-
mentar. *de Regia protectione* , *4. part. cap. 7.*
ex numero 99 cum sequentibus , *& eadem 4. p.*
cap.

cap. 13. *numero* 48. Marescotus *variar. resolut.*
24. *lib.* 2. *cap.* 1. *numero* 34. vbi quod actori, qui in
actione deducit exceprionem, incumbit onus probandi exclusiooem exceptionis, quia suo se ligone
percurit.
25. Desuper cum subsequatur sententia, qua quis
declaratur creditor, & simul ei assignatur gradus post alios creditores, etiam de iure posteriores, & eidem sententia intimatur, à qua si ipse non appellat, sibi impuret, ei consentire videtur, & transit in rem iuditatam, *appellare enim debuistis, si sententia vobis displicebat*, vt inquit text. *in l.* 1. *Cod. si sæpius in integr. restitut. postulet.*
26. Si appellat, & fuit coofirmata, iam legitimè transiuit in rem iuditatam, quam retractare non potest, eiusdem exceptionis, vel actionis virtute, nec eandem quæstionem in iudicium reuocare; cum omnes identitates concurrant, vt ei obster rei iudicatæ exceptio; deduxit enim in iudicium prælationem, & anterioritatem suam probauit ex instrumentis exhibitis, aut aliter probauit, adhibita fuit causæ cognitio, & super tuto per iudicem terminatio in rem iodicatam translata, non est amplius de quo se conquerere possit, cum res iu-
27. dicata de albo faciat nigrum, & de falso verum, *l. si non sortem*, §. *heredi*, *D. conditione indebiti*, *leg. cum putarem D. famil. herciscund. l. ingenuum*, *D. de statu hom. l. res indicata*, *D. de reg. iur. lib.* 1. *Codic. quando pronocare non est necess.* Mascard. *de probat. concl.* 1296. *à numero* 14. *cum seqq.* Surdus *decis.* 170. *numero* 15. *& decis.* 289. *numero* 1. *& consil.* 35. *numero* 2. Anton. Monach. Florent. *decis.* 91. *numero* 1. *& ex numero* 24. Marius Antoninus *variar. resolut. lib.* 1. *resolut.* 76. *numero* 2. *& resol.* 94. *num.* 11.
28. Quare si iudicium concorsus iuxta modum prædictum, & stilum vsitatum progrodiatur inter creditores, non video, quo iure procedere possit dispositio text. *in d. l. duobus diuersis temporibus*, *& penultim.* §. *Latinus Largus D. de excepi. rei iud.* at vero si forte contingat mutato cursu stili naturali, & vsitato iu-
29. dicij credito comparens se esse creditorem dumtaxat dixerit, & nihil super prælatione sui crediti allegauerit, atqoe pariter debitor, & cæteri creditores litem cum eo prosequantur super sola controoersia, an creditor sit, vel non, vel an sit pignoratitius creditor, vel nec ne: Tunc proculdubio locum habere censeo dispositionem prædictorum iurium, quæ ad hunc casum expressissima sunt, vt postmodum quandocumque possit creditor ipse denuo in iuditium deducere ius prælationis, & anterioritatis, cum de eo non fuerit oppositum, deductum, aut non prosequotum, aut controuersum, non obstante sententia graduationis, in qua gradum simul Iudex creditori huiusmodi assignauit inferiorem, qui adhuc attendi non debet, nec facit rem iudicatam, tum quia lata fuit vltra petitas, & vltra libellum, & prosequuta, nec super eodem iure lis fuit contestata, nec adhibita causæ cognitio, nec super eo iore creditor instrui potuit, nec defendi, & sic eidem nihil obstar prædictæ sententiæ; nec rei
iudicatæ exceptio, quoniam super causa non
deducta, nec inter partes ventilata, etiamsi 30.
de ea constet in actis per testium, aut instrumentorum probationem, ferri non potest sententia, ex singulari textu *in l. qui habebat, D. de institor. action. l.* 1. *D. si mens. fals. mod. dixer. cap. Abbate sanè, de senten. & re iud. lib.* 6. per quæ iura hæc est communis opinio, vt plures referens testatur Aoton. Gom. *in l.* 45. *Taur. numero* 159. Menoch. *de arbitrar. iud. lib.* 1. optimè post plures alios comprobat Mexia *in l. Regia Toleti, de los terminos, in* 9. *fundamento* 1. *part. numero* 13. *&* 14. *& numero* 15. latissimè & eleganter prorer prosequitur Aluar. Valascus *de iure emphyteut.* 1. *part. quæst.* 6. *ex numero* 11. *cum mul-
tis seqq.* post Binellum, Iasonem & alios plo- 31.
res abundè tractantes, & veriùs defendentes contra alios, quod etiam vbi iudicatur veritate comperta, petens ex vna causa, & probans ex alia non deducta, non potest in eodem iudicio ex hac ferri sententia, nec obrinere, sed debet ius ei reseruari in aliud iudicium, quia super noua causa antea non deducta, nec lis fuit contestata, nec aduersarius fuit instructus, vt se possit defendere contra, eam op-
ponere, & forte probare, & ita communiter 32.
in supremis tribunalibus quotidie practicamus, & passim ad partis sic indefensæ instantiam repellere mandamus probationes huiusmodi factas super articulis additis, non deductis in libello, nec in litis discursu, & de quibus instrui non potuit aduersarius reiiciuntur, quæ ratio inulnerabilis est, quidquid eam velit cauillare
Ioan. Gutier. *practicarum lib.* 1. *quæst.* 100. *per* 33.
totam, qui *numero fin.* eam effugere volens perperam dixit, iterum super eadem noua causa non deducta, sed probata, contraria prubatio sit admittenda instante aduersario, ex quo fatetur nouam litem, & causæ cognitionem adhiben-
das super noua causa, à quo cauendum est; con- 34.
stat etiam quia testes deponentes vltra articulos nihil probare, nec esse ex eorum attestatione ferendam sententiam, vt per iura, & innumerabiles Doctores, tenet, & latè prosequitur, per ampliationes, & limitationes, Farinacius *de testibus*, *quæst.* 71. *ex numero* 1. *cum seqq.* & pro hac vera doctrina vrgent ea omnia iura, & doctrinæ scriptæ superiùs à principio huius cap.
Sed, an quando creditor comparuit in iuditio 35.
concursus, & omnes causas prælationis deduxit, non tamen omnes prosequutæ fuere, an super non prosequutis poterit post sententiam graduationis iterum eas deducere absque metu rei iu-
dicatæ, & puto posse, provt abunde disputantes 36.
probauimus *in nostris commentariis de supplicatione ad Sanctissimum* 1. *part. cap.* 12. *per totum*, vbi singularissimas doctrinas in proposito reperies, de quibus vlterius inferius agendum erit; quibus adde mirabilia iura distinguentia inter actiones personales, & actiones reales, vt in
illis si simpliciter agatur, & vna causa deduca- 37.
tur, & prosequatur, potest victus iterum ex
alia agere, in istis autem si simpliciter agat rem 38.
vendicans, & suam esse dicens, omnes causæ, ex quibus dominium habere; & prætendere potest,

deducere videtur; & simpliciter victus, in omnibus causis victus intelligitur, & nouiter agenti ex aliqua causa speciali generaliter prosequuta, obstat exceptio rei iudicatæ, textus est *in l. &*
39. *an eadem causa*, 14. §. 2. *D. de exception.* cuius sunt verba. *Actiones in personarum ab actionibus in rem, hoc differunt: quod cum eadem res ab eodem mihi debeatur, singulas oblationes singulæ causæ sequuntur, nec vlla earum alterius petitione vitiatur; at cum in rem ago, non expressa causa, ex qua rem meam esse dico, omnes causæ, vna petitione apprehenduntur; nec enim amplius quam semel res mea esse potest, sæpius autem deberi potest*, *l. si mater*, 11. *§. eadem in fine*, ibi, *alia enim causa fuit prioris dominij; hæc noua nunc accessit; itaque acquisitum quidem postea dominium aliam causam facit, mutata opinio prioris non facit, vt puta opinabatur ex causa hæreditaria se dominium habere; mutatat opinionem, & cœpit putare ex causa donationis, hæc res non parit petitionem nouam: nam qualecumque, & vndecumque dominium acquisitum habuerit, vindicatione prima in iudicium deduxit*, *& in §. demque*, & Cellus scribit, *si hominem petiero, quem ob eam causam meum esse existimaui, quod mihi traditus ab alio est, cum ex is hæreditaria causa meus esset; rursus petenti mihi obstaturam exceptionem*. *D. eodem tit. de except. rei iudic. d. §. & §. sequenti*, ibi. *Si quis autem fundum petat suum esse eo, quod Titius eum sibi tradiderit, si postea eum alia ex causa petat, causa adiecta, non debet submoneri exceptione*, *& in d. l. si mater in fine principij*, ibi. *Ego exceptionem obesse ei rei iudicatæ non dubito, sed ex causa succedendum erit, qua vnam tantum causam egit rupti testamenti*, textus est *in cap. Albane fact.*, *§. cæterum, de re iud. lib.* ibi, *quia cum quis egit ex aliqua certa, & speciali causa, & postea sine alia, sive simili ei, quam exposuit, accidit, videri non potest illa in iudicio deduxisse; cum iudex tunc prospicere, ac attendere debeat diligenter, an ex ea omnino eadem qua prius expressa extitit, tempore qua tunc etiam competeret, actoris intentio sit fundata secus autem cum egit, vel petiit in genere, nullius certa vel specialis causæ faciens mentionem, videlicet, quia generaliter forte proposuit, aliquem obnoxium esse ibi, vel ad se iure dominij vel quasi rem aliquam pertinere*, &c. vbi latiùs prosequitur, *in l. hæreditas matertera petita non infringit alterius hæreditatis petitionem, quæ venit ex alia successione, sed & quasi iure is titulus prior inofficiosi testamenti causam habuisset, iudicata rei præscriptio non obstaret, eandem hæreditatem ex alia causa vendicanti*, *Cod. de petit. hæredit.* consonat *l. Lucius, D. eod. l. cum qui, C. de inofficios. testam.*

40. Sed ad horum iurium, & distinctionis clariorem intelligentiam, præ oculis semper habenda est magistralis determinatio, *l. 25. tit. 2. part. 3.* in hæc mirabilia verba. *Pero muchos e de ne guardar el demandador, quando la cosa demanda por suya, quier sea mueble, o raiz, que si sabe la razon porque hubo el señorio della, asi como por compra, o por donacion, o per otra manera qualquier, que aquella ponga en su demanda, e esto tuvieron que era derecho, por dos raçones; la primera por que quando su piese ciertamente la raçon, porque es suya, pomen dola en su demanda mas de ligero lo puede despues probar, otro si, mas en cierto puede ser dado juicio sobrella; la segunda porque si a caeciesse que el demandador no prueue aquella raçon, que pugo en la demanda, por que decia, que suya, que la puede despues demandar por otra raçon, si la ouiere, e no se enuargara el primer juicio, que fue dado contra el sobre aquella cosa misma, pues que pro otra raçon la demanda, que no ha que ver con la primera. Esto se tiende se y endolibrada la raçon primeramente porque decia que era suya, que ante no puede alegar otra. Mas si el demandar fiçiese su demanda generalmente, raçonando la cosa por suya no poniendo alguna raçon Señalada, por que huuo el Señorio della, si fuere la sentencia dada contra el, porque no la pudiesse probar, no la pueda despues demandar en ninguna manera. Esto es porque alli do la demando generalmente encerro todas las raçones porque la podia demandar. Pero si el demandador quisiese deçir, o monstrar alguna nueua raçon, porque el ganara el Señorio de aquella cossa despues que fuese dada la sentencia contra el, assi como si el fuesse dada, o comprada, o la vbiese ganada de nueuo en otra manera qualquier, de aquel que auia podiero de darla, o de venderla, sobre tal raçon como esta bien puede facer su demanda de nueuo*, *& in l. 24. antecedenti eod. tit. & p.*

Hanc tamen *l. 25.* mirabiliter declarat, & intelligit Gregorius Lopez ibidem *verb. non la puede*, per dictam *leg. si mater in princip.* & ibi Bartol. & Paul. quando petitio fuit generalis, prosequutio fuit etiam generalis. Nam si prosequutio fuit specialis in vna causa tantum, & in ea condemnatus actor, poterit postea ex aliis causis agere specialiter non deductis nec prosequotis, de quibus nec fuit actum, nec causæ cognitio adhibita, & sic ei nouiter agenti non obstabit rei iudicatæ exceptio. Prout abundè probauimus *in nostris Commentariis de supplicat. ad Sanctiss. 1. part. d. cap. 12. per totum*, & est text. expressus *in l. licet 2. Cod. de iudiciis.* In hæc licet iudice accepto cum tutore egisti, ipso tamen iure actio tutelæ sublata non est, & ideo si rursus eundem iudicem petieris, contra vtilem exceptionem rei iodicatæ, si de specie de qua agis, in iudicio priori tractatum non esse allegas, non inutiliter replicatione doli mali vteris, & ita legem sumunt ibidem Alexand. & Salicet. sententia generalis lata super petitione generali, restringitur ope re replicationis ad prosequuta tantum concordat, text. *in leg. Lucius Titius 47. §. tutelæ iudicio, ff. de administrat. tutel.* firmant. Abb. *in cap. 1. num. 15. de libel. oblat.* Alexand. *consil. 11. lib. 2.* Bald. *in l. cum Papinianus num. 10. Codic. de sent. & interloqu.* Panor. *in cap. cum Ecclesia sub trina.* Vbi etiam Ripa *de caus. poss. & proprie.* 41.

Et ad hanc declarationem reducenda est generalitas text. *in d. & an eadem §. 2.* vt procedat, 42. quando generaliter actor rem vt suam vendicauit, nulla expressa causa, & pariter prosequutio generalis fuit, & non specialis. Quia in hac materia illud semper præ oculis habebis, idem esse à principio omnes causas deducere, & vnam, vel alteram tantum prosequi; quod vnam tantum à principio deducere, & prosequi, cum in non prosequutis res iudicata non obstat, ex hactenus comprobatis.

Ex his infertur ad intellectum celebris text. 43. *in leg. penultim. 30. §. Latinus Largus D. de except.*

except. rei iud. (quam in aliud propositum adduximus supperius *num.... versic. quod apertius probatur*, &c.) In cuius textus dispositione posterior creditor hypothecaria actione egit aduersus primum contendentem etiam sibi à debitore esse hypothecatum fundum, & obtinuit, postea victus reperiit ex alia diuersa causa anteriori sibi esse fundum hypotheecatum, mouit nouam litem aduersus viucentem, ex hac noua, & diuersa causa, & determinat primi iudicij rem iudicatam sibi agenti ex causa diuersa non deducta in primo iudicio non obstare, cum
44. ex variis, & diuersis causis possit quis eamdem rem habere hypothecatam, & victus in vna, potest obtinere alterius respectu, quia singulas obligationes singulæ causæ sequuntur, nec vna earum alterius petitione vitiatur, vt
45. inquit text. celebris *in l. & an eadem d. §.2. D. de excep. rei ind.* quia ex pluribus, & diuersis causis res potest mihi deberi, *d. a. leg. non est D. de action. empt. leg. hæreditas. Cod. de petition. hæredit. §. fin. instit. de legat. leg. si is qui D. de action. & obligat. l. cum qui Cod. de inoffic. test.*

Infertur etiam ad Socinum *consil.* 18. prosequendo ordinem *ex numero* 42. *cum sequentibus lib.* 1. dicentem, non præindicare rem indica-
46. tam quoad omnia deducta in iudicio, si solum aliqua sunt prosequura, veluti si actor deduxit simpliciter, & generaliter actionem hypothecariam, & reus sit absolutus, si vnam rem solum, & hypothecam specialiter est prosequutus, & succubuit, non prohibitur eandem actionem hypothecariam quoad alias intentare, quas non est prosequutus, sequitur Apostilla ad Felinum *in cap. aduersario numero 4. versic. res iudicata de exceptionibus.* Cardin. Dominic. Tuschus *littera R. conclus.* 268. *numero* 9. & 10. & nos in nostris Commentariis *de supplicat. ad Sanctiss.* 1. *part. d. capite* 12. *numero* 28. & *sequentibus*.

47. Hinc in facti contingentia orta fuit controuersia, debitor super suis bonis formauit concursum, & vocauit suos creditores, comparuerunt, inter alios duo pro annuis præstationibus decursis sibi debitis propter bona in emphyteusim ab eis recepta per debitorem communem, vnus ex iis creditoribus per sententiam graduationis translatam in rem iudicatam cæteris omnibus prælationem, & gradum obtinuit; iste omnia bona debitoris occupare prætendebat. Alter creditor iterum comparuit in iudicio concursus dicens ipsum esse præferendum pro suis decursis, & decurrendis respectu bonnrum, quæ de sua manu in emphyteusim habet debitor, opponebatut ei de reiudicata, ex sententia graduationis, qua cuilibet gradus fuerat assignatus.

48. Replicabatur non obstare, tum quia solum in illo iudicio actum fuit de prælatione ratione anterioritatis, & temporis, ad consequendas decursas debitas creditoribus, ex omnibus bonis debitoris, non tamen quis sit præferendus in istis, vel in illis bonis, hoc enim nec fuit deductum in illo iudicio, nec de eo cognitum, nec inter partes, nec à iudice, & per consequens nec huic in articulo nouiter in iudicium deductum obstare rei iudicatæ exceptionem, determinauit Senatus, opponentem de re iudicata directè responsurum, 49.
& causa cognita, fuit declaratum in prima, & secunda instantia creditorem hunc, & dominum in emphyteusis bonis cunctis præferendum suæ pensionis respectu priuatiuè, & prælatiuè ad cæteros creditores quoslibet, etiam tempore anteriores.

Tum quia dominus rei penes debitorem exi- 50.
stentis cunctis creditoribus præfertur, siue anterioribus, siue etiam priuilegiatis, & hypothecariis, vt per *leg. si ventri* 8. *§. in bonis D. de priuileg. credit. & l. procuratores, §. planè D. de tributoria.* Probarunt innumerabiles pene Doctores, quos laudauimus *suprà* 1. *part. cap.* 8. *ex numero seqq. versic. à regula tamen huius cap.* &c. & 2. *p. cap.* 24. *numero* 15. & *sequentibus*, *versicul. nec obstat, quod domino pecunia*, &c. Et in terminis est, text. famosus, & expressus à nemine allegatus *in leg. etiam* 15. *D. qui potior. in pignor. habeant.* ibi. *Ita tamen vt prior causa sit domini, si non soluerit ei solarium.*

Deinde quia res iudicata non obstat super non 51.
prosequutis, & multo minus super non petitis, in quibus defuit causæ cognitio, & partium defensio & sic dici non potest, nouiter agentem victum fuisse super hoc articulo diuerso, provt vltra Doctores suprà citatos docet Bald. *in l. recepticia, C. de non numero pecun. numero* 5. vbi loquendo in istis terminis, ita ait, *quia in primo iudicio non potuit discuti ista negatiua, & aliud, quod est indiscussum, non intelligitur sententialiter determinatum*, sequitur Socinus *consil.* 94. *numero* 7. *colum.* 2. *vol.* 3. Vincentius de Anna. *allegat.* 102. *numero* 2. Ioseph Ramon. *consil.* 50. *num.* 11. Noguerol. *allegat.* 18. *num.* 48.

Facit etiam gloss. *in l. si quis ad exhibendum*; *D.* 52.
de exceptione rei iud. vbi constituens regulam ad cognoscendum quid fuerit per sententiam decisum, id percipi ex causa, quæ resultat ex actis, quam gloss. sequitur Batt. *ibi.* Bald. *in l. fin. vers. & secundum hoc, C. de suspect. tutor.* Surdus *consil.* 312. *numero* 16. *lib.* 3. Rota per Farinacium *decis.* 346. *numero* 5. *part.* 2. *in posthumis*, Capicius Galeotus *controuers.* 34. *numero* 4. 5. & *seqq. lib.* 2. Noguerol. *allegat.* 18. *ex numero* 49. & latius *allegatione* 27. *numero* 49. & sententia semper præsumitur lata ex causa deducta, Schrader. *de feud. tom.* 1. *part.* 1. *cap.* 7. *num.* 120. *pag.* 427. Guazinus *de defension. reor.* 2. *part. cap.* 7. *num.* 11. Ioannes Andr. Georg. *allegat.* 43. *num.* 43. &
5. Castillo *decis. Siciliæ* 61. *num.* 12. atque ideo 53.
cum in nostro casu causa prælationis deducta per creditores, & prosequuta respiciat dumtaxat pensiones decursas exigendas ex bonis debitoris, sequitur quod sententia graduationis, & prælatio per eam descripta non possit referri ad causam prælationis, ortam ex dominio in bonis emphyteuticis nouiter deductam per creditorem, ita in similibus omnino terminis argumentatur No-
guerol. *d. allegat.* 27. & *numero* 49. vbi ex Surd. 54.
d. consil. 312. *numero* 10. inquit, quod exceptio rei iudicatæ semper oritur ex sententia quoad ea quæ sunt prosequuta, per textum expressum *in l. quoties, C. de iudic.* vbi generali petitione, quæ plura capita continet, res iudicata solum obstat in prosequutis, & simul decisis, vbi addit plura alia per Nos *de Regia protect.* 4. *part. cap.* 8. *ex num.* 291. &c.

291.& idem repetit *allegatione* 15.*n*.49. ex quibus iusta redditur Senatus nostri determinatio supradicta.

Idem in simili causa inter monasterium Carthusiense, & creditores ad concursum status de la Mota fuit in hac Pintiana Curia determinatum 4. Maij 1649. in qua, cum possessor status à principe impetrasset facultatem ad crescendum census ab antiquo super eo impositos, & nouos ad redemptionem antiquorum creandum, cum clausula subrogandi in locum, & hypothecas antiquorum, quidam creditor (à quo monasterium ius, & cessionem habebat) nouos à possessore emit pro redẽptione, & subingressionẽ antiquorum, formato postmodum concursu per vltimum status possessorem, inter cæteros creditores monasterium comparuit virtute suæ cessionis, & ostenso instrumento vltimo simplicis cessionis; fuit admissus & per rem iudicatam assignatus quartus gradus attento tempore instrumenti cessionis, quod, vt diximus, tantum fuit exhibitum in illo graduationis iudicio. Et pro tempore monasterium agnoscens se læsum in gradu, si attendatur tempus subrogationis sui auctoris cædentis, & redimentis virtute subingressus in locum priorum, quos sua pecunia dimisit, virtute instrumenti sui auctoris, ex quo subingressio, & primus gradus apparebant; nouiter hanc causam deduxit in iudicium ad subuersionem aliorum creditorum, qui illud in gradu præferebant; Senatus determinauit oppositam rei iudicatæ exceptionem monasterio non obstare, eo quod nouiter ex noua, & diuersa causa in iudicium comparebat, tunc nec agitata, nec deducta, nec cognita, & propterea monasterio assignatus est prior gradus correspondens subingressioni priorum creditorum, & illorum creditorum tempore attento.

55. Iis & alia non absimilis orta fuit controuersia in hac Regia Cancellaria inter *Comitem de Alua, de Aliste, & D. Hieronymum de Vera Equitem Calatraua creditorem Comitis. Antecessores simul cum suo statu & maioratu de Alua*, legitimè possidebant alium maioratum *de Villada, & Villamcencio*, ab vno tunc omnium possessore obtenta fuit facultas Regia ad imponendum censum redimibilem pro soluendo quodam suo creditore, super iuribus, redditibus, & gabellis *de Villada*, nominatim, atque facultas pariter fuit concessa nominatim super ipsis redditibus *de Villada*, ibi, *por quanto por parte de vos Don Diego Enriquez de Guzman Conde de Alua de Aliste, &c. Y por que no teneis bienes fuera de vuestro mayorazgo de que poder pagar la dicha deuda queriades vender para pagarla 100000. marauedis de renta de censo, y situar aquellos en las rentas, fuero, y derechos de la vuestra Villa de villada, que es de vuestro mayorazgo, &c. Damos licencia, y facultad a vos el dicho Conde de Alua de Aliste, que para efecto de pagar la dicha deuda, podais vender e vendais a qualquier persona o personas, con quien os concertaredes, los dichos cien mil marauedis de renta de censo, o la parte dellos que para ello bastare, y situarselos en las dichas rentas de la dicha Villa de villada, que es del dicho vuestro mayorazgo, &c.*

56. Huius facultatis virtute præfatus Comes recepit in censum prædictam quantitatem à quodam creditore, (à quo *D. Hieronymus de Vera* causam, & titulum legitimum habet) impositam & situatam super redditibus *de Villada*, & simul cum obligatione personali, & generali bonorum suorum, semper & libenter huius census redditus soluti fuere per Comitem de Alua, & successores suos, prædicto creditori, hæredibus, & successoribus cessionariis. Postea mortuo ipso *Comite D. Didaco*, per iudicium tenutæ diuisi fuere, & separati dicti duo maioratus, status *de Alua* adiudicatus fuit *D. Fadriquez Enriquez*, Maioratus verò *de Villada & Villamcencio Marchioni de Fauara*, vti eius legitimo successori.

Pro tempore anno scilicet 1619. *Comes de Alua* successor formauit concursum creditorum ad suum statum *de Alua*; ad quem præfatus *D. Hieronymus de Vera*, vti creditor comparuit, & exhibens omnes suas & scripturas, & instrumenta cum Regiis facultatibus gradum sibi ad bona status *de Alua* assignari postulauit, currente lite inter omnes lata fuit sententia graduationis, in qua idem *D. Hieronymus*, vti creditor inter cæteros fuit graduatus, & locus assignatus; & certum est, semper Comitem *de Alua* soluisse hos annuos redditus. 57.

Posmodum *Comes de Alua*, nunc possessor *anno* 1641. mouit litem contra *D. Hieronymum* asserens indebite exegisse annuos redditus ex bonis sui comitatus, ipsumque & eius antecessores post factam separationem maioratuum per errorem soluisse, cum facultas Regia fuerit limitata ad præfatam *Villam de Villada*; dumtaxat (cuius iam possessor non erat) quæ sola huic censui erat obligata, & grauata, non tamen *Comitatus de Alua*, etiamsi expressè antecessor eum obligasset, cum caruisset potestate, & facultate, nec concessam vti limitatam, ad obliganda certa bona, excedere validè non potuit, ac propterea declarandum fore suum statum de *Alua* fuisse & esse liberum ab huius census solutione, necnon delendum *D. Hieronymum de Vera* à sententia graduationis, nihil obstante re iudicata super gradu, tum quia in illo iudicio concursus non fuit 58.
adductum hoc ius & causa ex qua manifestè 59.
detegitur, ipsum ad statum de *Alua* non esse creditorem, nec super ea fuit controuersum, nec actum inter partes, nec super hac diuersa causa adhibita fuit causæ cognitio, atque ideo, nec obstaturam ei exceptionem, quod non sit petitum, quod nec actor petere putasset, nec iudex in iudicio sensisse.

Tum etiam, quia casu, quo res iudicata subsistat, declarandum fore sibi nec statui præiudicium generari ob minus plenam defensionem, quam si adhiberet suus prædecessor, qui concursum formauit, impossibile foret maioratum condemnari. 60.

Respondebatur ex parte creditoris, rem esse iudicatam iam, opponentis rei iudicatæ exceptionem in vim dilatoriæ ad impediendum litis ingressum, declaratum fuit semel & iterum in Senatu, creditorem directè respondere debere, & respondere insistit in rei iudicatæ exceptione in vim perem- 61.
ptoriæ, (prout licitum eidem est) vt in terminis 62.
probat Bald. *in l. nam & postea ff. de iureiurand.* Maranta *de ordin. iudic. 6. part. cap. de exception. numero* 13. *& membro 9. numero* 11. Paz *in* in *praxi, part, 1. tom. 1. tempore 7. numero* 17. D. Pichard. in

in manuductien. ad praxim, p. 1. precept. num. 11. Mastrill. *decisione* 148. *num.* 35. D. Perez de Lara *in tractatu de vita hominis, cap.* 25. *num.* 28. Pareja *in tractatu de instrumentorum edition. tit.* 4. *resolutione vnica, §.* 2. *numero* 54. Molina *de primogen. lib.* 4. *cap.* 9. *ex numero* 39. & ibi Additionator latius prosequuntur, quidquid in
63. contrarium voluerit D. la Rea *decisione* 39. *num.* 37. *& decisione* 40. *num.* 80. & 81. *& decisione* 45. *num.* 44. cui omnium supremorum tribunalium praxis vsitatissima resistit.) Azeued. *in l.* 1. *tit.* 5. *ex num.* 37. *lib.* 4. *recopilat.* Villalobos *in Antin. iur. littera E, num.* 15. Giurba *decisione* 21. *num.* 2. *& decisione* 69. *à numero* 8. Paz *de tenuta, cap.* 38. quæ res iudicata præiudicare debebat maioratui *de Alua*, plenè à possessore defenso, cum omnia instrumenta, & facultates, quæ nunc in hoc nouo iudicio reproducuntur à *Comite de Alua* in suæ intentionis comprobationem; tunc in illo concursus iudicio fuerant præsentata, & exhibita, super quorum instrumentorum omnium cognitione per partes & iudices lata fuit insuper graduationis sententia.

64. Alia insuper allegabantur tendentia ad obligationem status *de Alua*, & vt facultas Regia non appareret limitata, & propterea tunc possessor vtriusque maioratus, qui eam obtinuit, vtrumque potuisse obligare, quæ quidem iudices in consideratione non habuere; ob manifestam, & claram facultatis ipsius limitationem ad quædam bona duntaxat, quam excedere non potuisse possessorem maioratus in istis indiuidualibus terminis la-
65. tissimè comprobauimus post magnam Doctorum & fundamentorum cateruam suprà 2. *part. cap.* 9. *à princip.* vbi quando quis possidet duos maioratus, & obtinuit facultatem ad vnum hypothecandum, vel quando vnum possidens, & obtinuit facultatem ad obliganda certa bona eiusdem, & super eis censum imponendum, vt minimè extendatur ad alium maioratum, nec ad cætera eiusdem bona vltra expressa, *& cap.* 10. necnon *cap.* 4. *per*
66. *totum*, vbi multa & singularissima reperies in proposito omnino videnda, circa facultatem limitatam ad certam rem, quantitatem, casum, contractum, aut personam, vt denegata intelligatur vltra rem, quantitatem, casum, aut personam, ita vt in excessu contractus sit nullus ipso iure ex defectu potestatis; quapropter de exceptione rei iudicatæ (cuius est sermo noster) erit nunc agendum duntaxat.

67. Et pro parte affirmatiua quod obstet res iudicata ex sententiis graduationis orta, probatur primò, quoniam certum est, quod in illo concursus iudicio ad statum *de Alua* comparuit *D. Hieronymus* tanquam creditor, affirmans se talem esse, & inter cæteros status creditores præcisè graduandum, & ad suæ intentionis comprobationem plura exhibuit instrumenta, tam facultatem ipsam (quæ licet cantabat limitationem ad redditus *de Villada*) quam alias scripturas, per quas expresse apparebat, Comitem, qui eam obtinuit, simul obligasse præfatum statum *de Alua*, quibus exhibitis, & citatis omnibus creditoribus, & debitore ipso, & adhibita causæ cognitione latæ fuerunt graduationis sententiæ. Ex qua instrumentorum præsentatione, duo resultant effectus, primus, quod cum apparebat ex dicta facultate limitatio ad redditus *de Villada*, non indigebat possessor maioratus aliam extrinsecam exceptionem op- 68.
ponere, cum omnes, quæ ex instrumento resultant, & in ipso continentur, appositæ & allegatæ censeantur, ad quas iudex attendere, & super eisdem pronuntiare potest. Bartoli est doctrina *in* 69.
l. 1. *D. de except. num.* 5. ibi, sed pone, quod non propono aliquam exceptionem nec dico excipio, nec ad mei defensionem propono, sed produco instrumentum solutionis, vel pono solutionem, &
probo: an sufficiat, respondi, tunc enim iudici 70.
est notorium, actionem non competere, iudex debet absoluere. *l. vbi pactum, C. de transact.* & est text. *in l. cum qui ita, §. qui ita.* & ibi Bart. *D. de verbor. oblig.* plures doctrinas & Doctores adduximus in proposito suprà *ad princip. huius cap. ex n.* 17. *& seqq. versic. deinde vnusquisque creditor*, &c. ex quo non potest dici maioratum minus plenè defensum.

Secundus erit effectus, quod cum ex instrumentorum productione iudicibus constabat notorie, & euidenter de exceptionibus, & defensionibus debitoris, non potest dici defuisse causæ cognitionem, nec absque ea rem iudicatam processisse, & licet iudices ipsi contempserint eandem admittendo creditorem, & eum nihilomi- 71.
nus graduando in bonis Comitatus, hoc tangit iniustitiam, quæ non eneruat vires rei iudicatæ, facientis de albo nigrum, & de nigro album, de falso verum & de vero falsum, ad iura vulgata; atque ideo *Comes de Alua*, qui eandem exceptionem & ius nouiter reuocat in iudicium inter easdem partes, audiri non debet, rei iudicatæ exceptione ibi obstante, ex *l. cum quæritur, cum duobus sequentibus, D. de exceptione rei iudicatæ.*

Secundo & hæc pars probatur, quia licet in 72.
priori iudicio concursus non fuerit signanter controuersum, an *D. Hieronymus* sit creditor ad bona maioratus *de Alba* (super quo nouam litem mouit *Comes*) sed tantum de gradu, & propterea videbatur; sententiam graduationis (quæ nihil super hoc articulo, an creditor sit ad bona status *de Alua*, vel non, expressè determinauit) ad eum nec referri, nec extendi debere; adhuc tamen ex quo *D. Hieronymus* ad eiusdem status concursum comparuit, vt creditor, & tanquam talis gradum postulauit, atque etiam eo ipso quo sententia illi gradum assignauit, in necessarium antecedens intelligitur declarasse, eum esse creditorem, cum aliàs non potuisset subsistere sententia super sola gradus determinatione, ac declaratione, atque ideo per necesse supposuit sententia, creditorem esse ad statum *de Alua*, quo-
niam licet sententia non faciat rem iudicatam, 73.
in præsuppositis in ea: hoc non intelligitur, quando præsuppositum venit in ea per necessarium antecedens, vel necessariam consequentiam, Alexand. Ludouic. *decis.* 208. *num.* 4. & ibi Oliuer Beltramin. *in annotation. num.* 7. Castillo *con-*
trouersiar: tom. 5. *cap.* 83. quia quando sententia 74.
aliquid necessariò supponit, ad illud se extendit, tanquam in ea comprehensum, vt late nos in nostris Comment. *de Reg protect.* 4. *part. cap.* 9. *ex num.* 25.

Et

75. Et quia gradus determinatio nullo modo potest subsistere, nec de per se sustineri in bonis comitatus deficiente credito, & creditore ad illius bona. quia qualitas sine subiecto esse non potest, & non entis nullæ sunt qualitates, ad iura vulgaria, quare sententia continens vnum extenditur ad aliud, sine quo illud vnum, super quo lata est, sortiri effectum non potest. Nos in loco proximè citato *ex num.* 24.

76. Deinde quoniam hic articulus, tu non es credito, incompatibilis omnino est cum graduatione, qui cum incidens in iudicium mediante instrumentorum productione, (ex quibus manifestè apparebat *D. Hieronymum* non esse creditorem ad statum *de Alua*) eo ipso quod lata fuit sententia super graduatio-
77. ne in eius fauorem, censetur etiam super articulo, an sit creditor, declarare, sententia etenim lata super principali, censetur lata super articulo incidenti incompatibili cum principali *leg.* 1. *Codice de ordin. cognit.* abunde nos *in d. cap.* 9. *ex num.* 28. *cum seqq.* quare ex iis fundamentis in facti contingentia pro hac parte per nos consideratis, videbatur obstare comiti exceptionem rei iudicatæ.

78. Quibus tamen, & aliis minimè refragantibus, contrarium, & verius determinauit Senatus hic Pintianus per octo ferme Senatores vnanimiter sentientes nec obstare rei iudicatæ exceptionem, nec statum *de Alua* ad præfati census solutionem teneri, quæ determinatio iustissima apparebit ex sequentibus iuridicis fundamentis.

79. Primo, quoniam hæc causa, & hoc ius, ex quo comes denuo agit ad liberandum suom statum, & maioratum *de Alua* ab huius census obligatione, & solutione, nouum est, & nunquam per partes deductum in priori iudicio graduationis, nec iudicibus illud determinantibus constitit, nec ex instrumentis in illud productis apparebat, nec nunc ex illis apparet; atque
80. ideo semel victo ex vna causa, nouiter ex diuersa agenti non potest obstare rei iudicatæ exceptio ad iura, & doctrinas superius adductas, *ex numero* 4. *vers. secunda regula est*, &c. *&* *ex numero* 28, *cum seqq. versic. quare si iudicium concursus*, &c.

Et quod in illo priori iudicio concursus non apparebat de hac noua causa, & iure facile percipies. Nam in eo agebatur de concursu creditorum ad sola bona maioratus *de Alua*, & licet ex facultate, & aliis instrumentis productis à *D. Hieronymo* creditore pro sui crediti iustificatione, constabat apertè creditum suum esse limitatum ad solos redditos *de Villada*; tamen ex eis non constabat, redditus *de Villada* non esse, nec pertinere ad maioratum *de Alua*, prout præcisè constare debebat, vt *Comes* excusari posset ab exceptionis expressa oppositione, & vt iudices eam ex sola instrumentorum præsentatione habere possint in consideratione, quam merito non habuerunt in determinatione, cum de ea nullatenus constabat. Ideoque vt *Comes* super ea victus dici possit, debebat eam expresse deducere, & allegare, nempe *Villam de Villada* esse, & fuisse semper diuersi maioratus, & nullatenus pertinentem ad maioratum *de Alua*, a se non possessam, sed euictam à *Marchione de Fabara*, &c. ab hoc ex 81.
diuerso iure iustè, & legitimè possessam. Quæ exceptio consistebat in mero facto, & per externam allegationem, & probationem debebat constare, & super ea causæ cognitionem adhiberi, atque ideo cum non fuerit tunc deducta, nouiter eam deducere poterit *Comes* absque metu rei iudicatæ, ex hactenus abundè comprobatis à principio huius capitis.

Et tantum abest, quod ex inspectione facul- 82.
tatis Regiæ appareat, redditus *de Villada* esse diuersi, & distincti maioratus, quin potius tam facultas, quàm cætera instrumenta ita concepta erant, vt indicarent prædictos redditus *de Villada* esse, & pertinere ad maioratum *de Alua* attentis verborum conceptione, & iuris Regulis.

Etenim impetrans facultatem Regiam ha- 83.
bebat tunc duos distinctos maioratus, *de Alua* scilicet, & *de Villada*, & eam impetrauit non tanquam possessor maioratus *de Villada*, sed tanquam possessor maioratus *de Alua*, & super bonis *de Villada* ad suum pertinentibus maioratum, ibi. *Por quanto por parte de vos Don Diego. Enriquez de Guzman Conde de Alua de Aliste, nos fue fecha relacion*, & ibi. *Queriades vender para pagar la 100000. marauedis de renta de censo, y si tuara quellos en las rentas, fueros a derecho de la vuestra Villa de Villada, que es de vuestro mayorazgo*, & postmodum in Regis concessione, & decisione. *Damos licencia e facultad a vos el dicho Conde de Alua de Aliste que para efeto de pagar la dicha deuda, podais vender e vendais*, &c. *E situarse los en las dichas rentas de la dicha Villa de Villada, que es del dicho vuestro mayorazgo.* Quis igitur sanæ mentis facile non percipiet ex hac verborum conceptione, *Villadam* esse maioratus *de Alua*, qui solus nominatus fuerat à principio, ibi. *Por parte de vos Conde de Alua de Aliste.*

Is etenim, qui habet duos maioratus, di- 84.
stinctos, duas dignitates, aut duo officia diuersa, sicut vtriusque respectu consideratur diuersa persona, imò duas personas ænigmaticè repræsentet, ita ad cognoscendum, cuius contemplatione actum faciat, & super cuius maioratus, aut dignitatis bonis contrahat, & negotium gerat; colligitur ex denominatione. P. comes talis status, P. possessor talis maioratus, &c. De quo in terminis nostris latissimè egimus *suprà* 2. *part. cap.* 9. *ex numero* 9. *cum multis sequentibus*, vbi mirabiles doctrinæ videndæ erunt.

Et hæc eadem æquiuocatio clarius constat ex 85.
instrumentis obligationis postmodum virtute facultatis Regiæ confectis, in quibus non solum fit eadem præfata facultatis relatio, & per eadem verba, nempe situari censum super redditibus *de Villada* pertinentibus ad suum maioratum, nulla facta discretione maioratuum, cum *Comes* se obligans loquatur in tota structura tanquam *Comes de Alua de Aliste*, & vt talis se nominat, & obligat simul alia omnia

bona

bona pertinentia ad suum statum *de Alua*, qua stãte confusione, & æquiuocatione, facillimè decipi potuerunt, & debuerunt iudices ad sentiendum. *D. Hieron.* esse creditorem ab bona status *de Alua*, super quibus *Comes* possessor concursum formauerat, cum nec ex sua, nec creditorum parte confusionem, & æquiuocationem allegarunt, nec distinctionẽ bonorum in iudicium deduxerunt, cum tenerentur allegare, excipere & probare *Villadam*, non pertinere ad statum *de Alua*, pro vt hodie *Comes* nouiter deducit, & licitè propter nouam, & diuersam causam exclusiuam creditoris, & quia agit inter creditores de se-
86. paratione bonorum, quæ est exceptio modificatiua, admittenda etiam post rem iudicatam, quam non impugnat, sed modificat, quia bene potuit hæres simpliciter condemnari, vt soluat creditori defuncti, & postmodum separationem bonorum postulare, vt condemnatio intelligatur dumtaxat respectu bonorum hæreditatis, non suorum, ad tradita superiùs 1.
87. *p.c.9.* provt etiam hæres semel iam condemnatus ad solutionem crediti hæreditatis potest opponere de inuentario à se confecto, vt sua propria bona libera maneant, & tantum ex bonis hæreditatis exigat creditor, vt vulgare est, vide infrà *c.11. n.93.* probant Bart. Bald. Angel. & alij magis communiter *in l. ex diuerso. §. fin. ff. solut. matr. & in l. Nesenius, §. fin. ff. de re iud.* Bart. *in l. penult.* per illum text. *ff. de confessis.* Bald. & Salicet. *in l. ab execut. C. quorum appell. non recip.* Paul. de Castr. & Ias. *in 1. C. de iur. & facti ignor.* Petr. de Anchar. *cons. 6.* Alex. Trentacinq. *var. resol. lib. 2. resolut. 1. de excep. n. 10.*

88. Secundò hæc pars fulcitur, quoniam sententia graduationis in primo iudicio concursus lata fuit in fauorem *D. Hier.* creditoris sub illo supposito, quod bona *de Villada* pertinebant, & erant bona Comitatus *de Alua*, cui suppositioni fauebant omnia instrumenta, eam indicantia, vt hactenus monstrauimus; cum aliter si vel per eadem instrumenta, vel allegationem & probationem debitoris doceretur, ea bona *de Villada*, non esse bona maioratus *de Alua*; impossibile foret *D. Hier.* gradum obtinere tanquam creditorem ad bona *de Alua*, quæ dumtaxat erant in concursu, cum creditor non esset, manifestè sibi obstante limitatione facultatis Regiæ ad sola bona *de Villada.* Docto igitur hodie de falso supposito, provt manifestè docuit *Comes de Alua*, gradus assignatio debet
89. resolui, & subuerti, quia omnis dispositio gesta sub aliqua causa, quæ supponitur à gerente vera, si detegatur falsa, resoluitur, & nulla redditur ex defectu cõsensus, quem iudices ad actum non accommodassent, si cognoscerent causam esse falsam, plures DD. per Rot. *dec. 373. & dec. 412.* apud Cencium *post tract. de censib.* & ex aliis quam plurimis Nos suprà *2. p. c. 10. ex n. 11. vers. hinc, qui soluit,* &c. quibus adde Paris. *cons. 12. n. 66. 69. & 97. & 101.* Boër. *cons. fin. n. 40. cum*
90. *seqq.* vbi agunt de transactione inita per consanguineos cum aliquo tanquam filio legitimato, nullam reddi, eo quod apparuit filium non esse eius defuncti, cuius bona appetebat, & idem quando legitima-
91. tio detegitur falsa, aut nulla, Crauetta *consil. 851. n. 12.* vbi respondet pro communitate transigente cum
92. tertio tanquam immuni, & immunẽ esse asseuerante, constito postea de falsa causa, & falso supposito, vt
93. transactio sit nulla. Menoch. *toto consil. 91.* vbi loquitur in diuisione bonorum facta inter agnatos vigore laudi prolati, quia cum aliquis detegatur non agnatus, non tenet diuisio, nec laudum; has omnes doctrinas sequitur referens Cæsar Manente *in cons. 137. ex n. 48. cum multis seqq.* & iterum *in consil. 143.*
ex n. 28. hinc contrahens cum aliquo tanquam cum 94.
hærede, dicitur contractus celebratus vigore illius qualitatis, quod sit hæres, qui si non sit, contractus est nullus. Surd. *cons. 106. n. 34.* Cæsar Manente *d.* 95.
cons. 137. n. 85. qui *n. 86.* quod transigens cum aliquo tanquam cum fratre, qui non est, transactio nulla est. 96.
Ex Barbat. *cons. 10. n. 3.* quoniã si suppositum detegatur falsum, vel alter non adesse, corruit dispositum, provt copiose comprobat Castillo *contron. to. 5. c. 83.* maximè *ex n. 5.* vbi hanc doctrinam procedere indistinctè in qualibet dispositione, latissime etiam per Ioan. Gutier. *de iur. confirm. 3. p. c. 3. per totum.* Hinc 97.
sentẽtiæ causa cessante, cessat ipsa sententia, quã plurimos Doctores, & iura adduximus in nostris Cõmẽtariis *de Reg. protect. 4. p. c. 7. ex n. 88. cum multis seqq.*

Tertio, probatur quia licet sententia regulariter 98.
faciat rem iudicatam in suppositis in ea quando suppositum venit in necessarium antecedens, vel consequens, provt ea pluribus diximus in 2. fundamento contrariæ partis *ex n. 73.* tamen eadem doctrina procedit, quando suppositum deductum fuit in iudiciũ, & super eo adhibita fuit causæ cognitio, tam respectu partium, quàm iudicis, ita nos copiose probauimus, & regulam limitauimus *in d. tract. de Regia protect. 4. p. c. 9. ex n. 31. & per tres col.* & nos referens, sequitur Noguerol. *alleg. 18. n. 50. & alleg. 27. n. 49.* nouissimè post plurimos DD. comprobat Castillo *contr. to. 5. c. 194. ex n. 34. cum multis seqq.* Nos iterum in Commentar. *de supplicat. ad Sanctiss. 1. p. c. 12. ex n. 7. & seqq.* quia res iudicata, vt obstet, requiritur quod tã ea parte actoris, & rei, quàm ea parte iudicis de omnibus sit planè cognitum Noguer. *alleg. 140. n. 25.* & quod super exceptionem incidente tunc videatur Iu- 99.
dex tacitè pronuntiare simul cum principali, procedit quando super exceptione incidente fuit plenè cognitum, non aliàs, nec res iudicata ei obstabit. Probaut. Muscatellus *in praxi lib. 1. 5. p. gloss. reseruatis, nu. 42.* Bart *in l. 1. n. 6. 7. & 8. C. de ord. iud. & in l. à procedente n. 3. 4. & 5. C. de dilationib.* Bald *in d. l. 1. ex n. 11.* Paulus de Castro *ibid. n. 8. & 9.* Pacianus *de probationibus lib. 1. c. 58. ex n. 63.* Farinac. *in tract. crimin. q. 200. c. 2. n. 89. & 90.* plura per Carleual. *de iudiciis, to. 2. lib. 1. tit. 2. disp. 5. n. 30. fol. 61.* dicentes quod tunc obstabit res iudicata super principali lata exceptioni incidenti, quando super ea fuit plenè cognitum quod etiam tenet Fachineus *contron. lib. 10. c. 80. versic. secundò quia,* & quia si exceptio non fuit opposita, non intelligitur declaratum super ea, plenè Petr. Barbos. *in l. si Prætor. §. Marcellus ex n. 70. & seqq. fol. mihi 366. in paruis, D. de iud.* latè etiam Carrocius *de remediis excep. 22. q. 8. per totam.*

Hoc fundamentum ea eo vlterius fulcitur; nam 100.
tunc dispositio operatur super supposito veniente in necessarium antecedens, vel consequentiam, quando suppositum dependet ex mera voluntate gerentis, & non aliàs. Castillo *contrauers. tom. 5. cap. 83.* maximè *ex nu. 3.* post Surdum *cons. 402. n. 26.* vbi latè prosequitur, & alios. Casanate *cons. 16. sub num. 9. & 18.* ex Bart. vnanimiter recepta *in l. ex hac scriptura; n. 3. vers. sed contra prædicta, & n. 4. versic. ex his ergo, D. de donat.* Alexand. *cons. 104. n. 4. lib. 1.* Crauetta *cons. 134. n. 45.* Sed sic est quod iudex in iis quæ in iudicium deducta non sunt, nec absque causæ cognitione non potest diffinire, sed imò sententia absque causæ cognitione lata sit nulla ipso iure *l. si causa cognita, C. de transact. l. iudices, C. de iud. l. 2. C. de sent. ex periculo reci. l. ex stipulatione, C. de sentent. & interloq. omn. iud. cap. cum Bartholdus, de re iud.* Alexand. Trentacinq. *variar. resolut.*

lib 2 tit.de iud.resolut.2.num.2.& seqq. Ergo nec sua diffinitio ad ea supposita trahi valet, cum non dependeat à sua mera & libera potestate.

103. Quæ doctrinæ mirè fulciuntur ex his, quæ Gratianus *tom.3.disceptat.445. à princip.* qui *num* 4 ita ait: *Nec est dubitandum, quod in hoc iudicio summario fuerit per iudicem plenè cognitum, cum sit seruatus ordo in procedendo, & multi testes sint examinati tam super exceptionibus oppositis, quàmècontra, quo casu dicitur adhibita plena causa cognitio, quasi tunc plenè instruatur religio iudicantis de veritate, per quam adducetur ad iudicandum super re de qua agitur.* Congruit Alberic. *in l.5.§.causa cognitio, in princ.de Carbon.edict.* Natta *cons.473. n.36.* Butrius *in cap causam quæ; col.2. de testib.* Abbas *cons.5.n.3. quidquid aliud sit, quando non fuit de illis exceptionibus cognitum, quia tunc saluæ remanent in iudicio ordinario.* Castrens. *cons.91.in causa appellat.num.8. lib.1.* Hondedeus *cons.29.n.40.*&c.

104. Qui ex *n.12.& seqq.* ita magis ad nostrum institutum prosequitur: *Nec aduertatur non sufficere examinata exceptio, cum etiam requiratur, vt iudex vlterius expressè reprobauerit talem exceptionem, condemnando reum, non obstante tali exceptione opposita.* Castrens. *in l si autem, § si quomodocumque, n.2.ibi.* Fulgos. *n.3. D de reg.gest.* idem Castrens. *in l.1.n.7.C. de ord cogn.* Simon de Pretis *in cons.* 107. *n.11.& 12.quia prædicta procedunt, quando exceptio, seu incidens plenè cognitum non traheret necessariam consequentiam ad principalem, secus vbi sententia lata super principali necessario sequitur decisio incidentis, tunc enim etiam videtur decisum incidens, & oritur exceptio rei iudicatæ, quamuis iudex non fecerit expressè mentionem de exceptione, illam reprobando, & ad hoc, vt necessario sequatur decisio incidentis, sufficit, quod appareat vt iudex de exceptione plenè cognouerit. ita post* Guillelm.de Cun. *& alios, bene explicat* Alberic. *in l.si iudex 10.col.1.& 2.versic.si autem de saciaenti, n.1.& 2.D.de his qui sunt.sui, vel alien.iur.* Idem Alber. *in l.si autem 8 §.si quocumque. ad.med.vers.vnde dic, quod aut est certum, D de neg. gest.vbi quod quando fuit plenè cognitum de exceptione, & de illius viribus, quamuis iudex non reprobauerit in specie dictam exceptionem; tamen pronuntiando super principali ex hoc oritur exceptio rei iudicatæ,* vbi plurimos refert, & latissimè procedit comprobans.

105. Hinc sententia lata super principali, tunc censetur lata super articulo incidente incompatibili cum principali, prout diximus suprà sub argum. 2. contrariæ partis *ex n.75.vers.& quia gradus, & versic. deinde quoniam hic articulus*, &c. quando scilicet (prout doctrina sonat) articulus incidit in iudicium, & deductum fuit per partes, vt expressè probat text. *in d.l 2.C. de ord.cogn.* & latius explicuimus *in nostris comment de Reg.protect.4.p.d.cap.9. ex n.32.& seqq.& ex n.18.& de recent.Bullar.1.p.c.12.ex n.7.* adde Gratian. *d.cap.445.ex n.22.cum seqq.* vbi plu-

106. res allegat. Sed hæc exceptio quod D. de Vera non erat creditor ad statum de Alua, nec fuit opposita, ne de ea cognitum, ergo impossibile est in graduatione tacite comprehendi.

107. Et quod iudex qui de exceptione opposita non cognouit, non intelligatur iudicasse, nec ei obstet rei iudicatæ exceptio, probant Hugo Donell. *in comment iur.ciuil.lib.16.cap.15.in fin.verbu.* Castillo *tom.4 contron.cap.40.num.110.ante finem.*

108. Ex quibus fundamentis manifestè euincentibus rem iudicatam graduationis, simul responsum remanet omnibus argumentis & doctrinis in contrarium consideratis. Sed vlterius illa Bart. *in l.1.D.de* 109.
except. docentis per instrumenti præsentationem
excusari ab oppositione exceptionis expressa, cum
de ea per instumentum resultet, adhuc indiget de-
claratione, & in primis intelligitur prout loquitur, 110.
quando exceptio est in fauorem ipsius, qui scriptu-
ram produxit, cum ex facto suo repræsentationis in- 111.
ducatur oppositio, cum ad hunc, non ad alium fi-
nem & effectum eam præsentare intelligatur, scili-
cet ad suam defensionem, & exclusionem intentio-
nis aduersarij, nos autem versamus in scripturis pro-
ductis ab actore creditore, ex quibus resultare simul
potest defensio, & exceptio reo, qui omnino tene-
batur ea vti, & de ea opponere, cum exceptionis 112.
natura, & requisitum sit ad hoc vt operetur, quod
illam opponat pars, aliàs omissa intelligitur, & in re
iudicata non comprehensa, prout superiùs diximus,
& latius probatur suprà *ex num.191.cum seqq.vers.*
nec l.2.C.de distr.pignor &c.

Et in terminis quando ex instumento constat mulierem esse nuptam, & non interuenisse licentiam viri, & iudicem eandem exceptionem à muliere non oppositam posse habere in consideratione, si tamen insuper mulier sit condemnata, posse vlterius eandem exceptionem, tamquam omissam opponere, & deducere post condemnationẽ; probarũt post plures alios Azeu.& Io.Gutier.laudati superius *n.21.& 22. vers.& quando ex inspectione ipsius instrumenti,*&c. 113.

Et quatenus ex eodem instrumento producto resultant actio & exceptio, & possit iudex eam resultantem ex eodem instrumento habere in consideratione ex æquitate, & officio suo, & iuxta eam absoluere reum ab actione ex eodem instrumẽto deducta, & intẽtata; bene poterit, & rectè facit iudex, vt probant quamplures DD.& doctrinæ, quarũ intentionem fecimus superiùs *ex n.17.& seqq. vers. deinde vnusquisque creditor,* &c. hæ tamen non adaptantur nostri casus terminis, in quibus (quandò constaret de exceptione ex instrumentis productis) iudices eam non habuerunt in consideratione, sed penitus omiserunt; cum iuxta actionẽ reum debitorem condemnarunt, & creditori gradum descripsere, quem penitus negarent, si attenderent exceptionem debitoris apparentem ex eodem instrumento, quare ipsa exceptio (si fortè constaret ex productis instrumentis, vt statim) omissa intelligitur, & reseruata debitori, tam ex eo quod non fuit opposita per reum tacitè nec expressè, quàm ex eo, quod illam iudex pronuntiando non habuit in consideratione, & sic doctrina procedit, quando iudex exceptionem resultantem ex instrumento habuit, etiã non oppositam, in consideratione; non verò quãdo eam non intẽdit, prout poterat ex suo proprio officio & æquitate, quo casu omissa intelligitur, quia nõ deducta, nec determinata. 114.

Quæ omnia ex abundanti procedunt in casu præsenti, in quo per instumẽta præsentata nullo modo apparebat exceptio in fauorem debitoris, cum licet ex eisdem constabat de limitatione obligationis restrictæ ad redditus *de Villada*; tamen non constabat ex eisdem, *Villadam* esse diuersi maioratus, & ab alio tertio possessam, sed potius prædicta instrumenta omnia indicabant, *Villadam* pertinere ad maioratum *de Alua* in concursum existentem, prout manifestè probauimus *sup.ex n.79.cum seq.* in primo fundamento huius partis, atque ideo exceptio, quæ extrinseca esset probatione, non potest dici constare ex instrumenti inspectione. 115.

Atque tandem (licet ex superabundanti) etiam huic parti assistit minus plena defensio, quæ præ- 116.
seruat

seruat maioratum, & eius successores à re iudicata, ex late congestis à Molina *de Hispan. primog. lib.4. cap.8. à n.7.* & *ibi* Additionatores plena manu. Castillo *tom.6.c* 157. D.Perez de Lara *in compend. vit. hom.cap.*20 *à n.*54. Mietes 4.*p.q.*14. Nos *in nostris comment. de Reg.protect.* 4.*p.c.*8.*n.*334.*&* 337. Fusar. *de substitut.q.*622. Gratian.*tom.*5.*cap.*869. *num.*16. Scaccia *de ind.gloss.*14.*q.*12.*n.*12. D. Franciscus de Amaya *in C.lib.*10.*l. unic. tit.*9. *à n.*20.*ex l. si seruus plurium*, §.1, *&* §. *si quis ante, D.de leg.*1. *& ex con-*

117 *tract.de reiud.* nam si possessor maioratus allegaret, & deduceret in iudicium concursus *Comitatum de Alua*, liberum esse à census huiusmodi obligatione, ob facultatem Regiam limitatam dumtaxat ad bona alterius diuersi maioratus iam euicti, & possessi per verum, & legitimum soccessorem, & quod predicta bona specialiter censui obnoxia sui non esse maioratus, nec illi pertinere; proculdubio creditorem excluderet, nec ad sententiam graduationis admitteretur, prout fuit admissus, ex quibus *Comes de Alua*, sententiam fauorabilem, & exclusiuam creditoris obtinuit in reuisionis instantia, per octo ferè iudices vnanimiter sic determinantes.

Et sæpè sæpius in hac Cancellaria Vallisoletana determinatum fuit, creditores delendos fore à sententia graduationis non obstante re iudicata opposita, quando graduati fuerunt tanquam creditores ad bona maioratus, virtute facultatis regiæ, quæ detegitur fuisse subreptitiam, & nullam, nec hæc subreptionis, ac nullitatis vitium, & exceptio fuit deducta in primo illo iudicio concursus, nec super ea cognitum, iuxta ea, quæ latius superiùs 1.*p.c.*37. *& cap.*38 abundè diximus, vt in causa Comitis de Ciruela cum suis creditoribus, & in causa Comitis de Alua de Aliste, opponentis de hac subreptione, obtinentis, vt *in d. cap.* 38.*num.*53.*& totum cap.*

118 Nunc tractandum est de alia controuersia materiæ huius cap. conducibili, quam dubiam fecit Doctorum virorum varietas. Quidam debitor formauit concursus iudicium, & ad illud suos creditores conuocauit, & omnium excussis iuribus graduati fuerunt, & ad eorum solutionem vendita fuere, & subhastata bona debitoris communis, vt ex pretio satisfiat creditoribus, & in effectu satisfacti fuere eo modo, & forma, quam copiosè scripsimos *in cap.*2. *hac* 3. *part.* & pro tempore quidam ex eis prætendentes non fuisse cum effectu satisfactos, quæsierunt tertium cuiusdam rei hypothecatæ possessorem, aduersus quem actionem suam direxere, vt aut censum redimibilem recognosceret, aut dimitteret hypothecam, prosequuta hinc inde controuersia (debitore communi minime citato, nec ad iudicium hoc vocato) creditores aduersus tertium obtinere rem iudicatam, vt vel recognoscat censum, aut hypothecam dimittat, iuxta textum *in l.si fundus*, §. *in vendicatione, ff de pign.* tertios in executione recognouit census creditorum, & eis soluit redditus aliquo tempore.

119 Ipsimet insuper creditores pariter iterum conuenerunt principalem debitorem, contendentes non fuisse cum effectu dimissos, nec obligationem extinctam: debitor constanter certabat, iam fuisse integre, & cum effecto solutos in pretium rerum suarum in sobhastatione venditarum pro eorum solutione; hac lite pendente inter creditores, & debitorem, tertius ille rei hypothecatæ possessor (iam victus) comparuit, dicens casu, quo creditores solutos fuisse, declararetur, ipsum liberum mansisse, & quatenus soluit indebitè redditus, à creditoribus repetit; isti verò replicabant insistentes suæ rei iudicatæ exceptione; ex qua ille tertius fuit condemnatus ad recognitionem census, vel dimissionem hypothecæ, & tandem debitor principalis obtinuit aduersus creditores sententiam absolutoriam in vltima instantia, qua declaratum fuit, creditores fuisse solutos, & dimissus in iudicio concursus, & prononciata hac sententia, tertius ille instabat pro sui absolutione in necessariam consequentiam.

Et orta iuris controuersia, quidam censuere, rem iudicatam contra tertium adhuc persenerare, moti ex aliquibus mediis, primo ex *l.*4 *tit.*17. *lib.*4. *nouæ recop.* *& ex pragmat. anni* 1615. Ex quibus constabat, sententiam Senatus, à qua supplicari non potest, esse omnino irretractabilem, etiam per quamcumque nullitatem, quantumuis notoriam, & ex actis apparentem, nec etiam prouenientem ex incompetentia iudicis, dempta nullitate ex defectu citationis, quam sustulisse, *d.l. Regiam*, latè exornant Christophor.de Paz *de tenut cap* 14. *n.* 6. *&* *n* 8. Gironda *de priuileg.n.*1432. Nos *de Reg protect.*4.*p.cap.*3 *n.*122. Torreblanca *de magia, lib.*3. *cap* 30. *n.*9. *& de iure spiritual, lib* 15.*cap* 12.*num.*34. D. Amaya *lib.*10.*C. tit.*9 *l.unic.n* 8.*&* 9 & vide infrà *num.*168. 120

Secundò, quia cum hoc casu duæ exequtoriæ adinuicem contrariæ reperiantur, in electione iudicis esse, quam maluerit sequi, & eligere; & ideo anteriorem obtentam contra tertium sequendam, & vltimam in fauorem debitoris contemnendam, opinantes hanc ex actis processus non iustificari, sed potius creditores dimissos non fuisse cum effectu, nec eorum obligationem extinctam manere ex circumstantiis processus apparere dicere ausi fuerunt, & ideò absolui debere creditores à petitione tertij possessoris huiusmodi. 121 122

Alij, & tertio idem, licet per contrariũ medium, affirmabant, dicentes vtramque rem iudicatam respectiuè subsistere, & vtramque esse validam ratione diuersarum personarum, cùm prima sit obtenta contra solum tertium rei hypothecatæ possessorem in fauorem creditorum, secunda vero contra eos licet pro eodem credito in fauorem principalis debitoris, iuxta text. celebrem *in l. si cum vna*, 22. *D.de except. rei ind.* ibi. *Nam etsi eadem quæstio in omnibus iudiciis vertitur, tamen personarum mutatio, cum quibus singulis suo nomine agitur, aliam, atque aliã facit rem*, quẽ text. abũdè exornauimus supr. 2.*p.c* 22.*ex n.*127. *cum multis seqq. vers. nec denique obstat tertium.* &c. 123

Addiderim ego; quia etiam super eodem facto sententiæ contrariæ tolerantur inter diuersas personas latæ, iura sunt singularissima, & expressa, *in l. nam etsi*, 15 §. *filius, qui de inofficioso, D de inoffic. test. l. cum filius diuersis tribunalibus*, 78. *D. de leg.* 2. vbi quando sunt duo hæredes ex testamento instituti, filius, vel consanguineus veniens ab intestato dixit de nullitate, aut inofficioso testamento separatim cõtra singulos hæredes in diuersis tribunalibus, & vnum ex hæredibus in vno tribunali vicit; & ab alio hærede in alio tribunali victus fuit, respondent Consulti, *vtramque rem iudicatam, quantumuis contrariam sustinendam, & filius occupat partem hæreditatis victo hæredi pertinentem, & alius hæres, qui filium vicit, suam retinet in qua institutus est, & vterque pro rata & portionibus hæreditariis creditoribus hæreditatis teneri.* Idem probat text. *in l. cum duobus hæredibus institutis vno ex quinque altero ex septem vnciis, aduersus eum, qui ex septem vnciis hæres scriptus fuerat, iusta querela se contendisse, ab altera autem victũ se fuisse alleg...* 124

ius

tum est testamentum (cum iure intestati qui obtinuit, succedat) nec legata, nec fidei commissa debentur, quamuis libertates, & directæ competant, & fideicommissaria præstari debeant. Cod. de inofficioso testamento, quæ & alia similia iura ponderabimus *in d. cap. 22. loco citato*, ergo idem dicendum erit in nostro casu; vt vtraque res iudicata etiam contraria, & super eodem facto, & iure indiuiduo sustineatur, diuersarum personarum respectu.

125. Et hoc argumentum, & eius consequentia iouincibilis reddi videtur ex eo, quod nullum inconueniens considerari potest in iure, & existentia vtriusque rei iudicatæ, cum etsi obligatio personalis sit extincta, adhuc durare potest hypotheca, ex text. capitali *in l. 2. Cod. de euictione pignor.* cuius verba sunt. *Intelligere debes, vincula pignoris durare, personali actione submota.*

126. Quibus motiuis iterum, & quartum longè vrgentius ego addebam, nam licet verum sit, quod per secundam rem iudicatam contra suos creditores obtentam per debitorem principalem declaretur, creditores esse, & fuisse integrè, & cum effectu solutos, & per consequens eorum obligationes tam ex tunc esse extinctas, & nec non ius hypothecæ illis competens resolutum ipso iure, quia solutione eius quod debetur omnis tollitur obligatio, atque ideo indebite, & contra omnem bonam fidem redditus census iam extincti à tertio rei possessore exegisse, cui regulariter ex condictione indebiti repetitio datur, ad integros *tit. D. & Cod. de condictione indebiti.*

127 Adhuc tamen huic tertio semel condemnato, & virtute rei iudicatæ indebite soluenti, condictio indebiti, & ex ea repetitio prorsus denegatur ob authoritatem rei iudicatæ, huiusmodi condictionem excludentis, iura sunt expressa *in l. si fideiussor conuentus, §. in omnib. 58. D. mandati*, ibi. *Vel numeratā iterum accepit, repetitio contra eum competit, nisi forte ex condēmnatione fuerit ei soluta; tunc enim propter authoritatē rei iudicatæ repetitio quidem cessat*, text. etiam *in l. 1. C. de condictione indebiti*, ibi. *Pecuniæ indebitæ per errorē, non causā iudicati solutæ, esse repetitionem iure condictionis, non ambigitur*, text. *in l. eleganter, § si post rem iudicatā, & l. Iulianus*, D. *de condictione indebiti*, quam conclusionem veram esse profitentur plurimi DD. Stephan. Gratian. *disceptat. forens. 417. n. 35. & 36.* Aluarus Valasc. *consult. 56 n. 6.* Surd. *consil. 134. n. 9. & 10 l. 1.* Fontanella *decis. 175. ex n. 3. & seqq.* & plures alij protinus referendi *ex n. 143.* ergo impossibile videtur huic tertio repetitionē dari, nec ei prodesse rem iudicatam in fauorē debitoris principalis contra creditores obtentā, sed potius priori cōtra se expeditę perpetuò parere debere.

128. Sed iis minime refragantibus, ego in quæstione proposita nec dubius fui vnquam, nec cogitare potui, quod in mentem alicuius docti viri aliqua dubitandi ratio cadere possit, vel stante iuris arte, & ratione naturali, vel saltim iuribus expressis, quęstionem decidentibus. Atque ideo ego in ea fui, & nunc sum sententia, vt prior res iudicata contra tertium rei hypothecatæ possessorem, per creditores obtenta, (qua possessor condemnatus fuit, vt vel censum recognoscat, & soluat in posterum, vel illis rem hypothecatam dimittat) finitam, extinctam, & resolutam manere, nec obstare in aliquo posse, nec effectum naturalem secundæ rei iudicatæ obtentæ per debitorem principalem cōtra suos creditores (ex qua declaratum fuit, ipsos ex tunc, cum effectu fuisse, & esse dimissos, & satisfactos, ex pretio rei ad hoc subhastatæ sibi in solutum dato) impedire posse.

Et in primis ex duobus iuris capitibus simul commixtis, alterum quod solutione eius, quod debetur, 129. 130. omnis tollitur obligatio, tam principalis quam accessoria fideiussoria, & hypothecaria, quia cum princi- 131. pale non subsistit, nec ea quæ sequuntur locum habent, *l. creditricem 7. C. de remiss. pignor. l. Labeo D. de pact. l. pecunia. C. de solut. l. soluitur hypotheca, l. liberatur pignus*, siue solutum sit debitum, siue eo nomine satisfactum est, *l. cum colon. 14.* cum plurimis aliis *D. quibus mod. pig. vel hypotech. soluat, l. fænerator* 132. *D. de naui fænera.* quia hypotheca non datur, vbi non adest prædicatum, Rota *decis. 279. n. 9.* inter recollectas per Cencium *tom. 2. de censibus*, & in terminis, quando quis declaratur per sententiam, creditorem non esse, siue creditorem esse, iure, vel iniuria iudicis dissoluatur, vel subsistat hypotheca respectiuè, text. *est expressus in l. si deferente creditore iurauit debitor, se dare non oportere, pignus liberatur: quia perinde habetur atque si in iudicio absolutus esset, nām etsi à iudice (quamuis per iniuriam) absolutus sit debitor, tamen pignus liberatur, l. soluitur, §. fin.* ibi. *Satisfactum esse creditori intelligitur, et si iusiurandum delatum, datum est, hypotheca non esse rem obligatam, D. quib. mod. pign. vel hypothec. soluat, iuncta l. 1. & l. iusiurandum speciem continet transactionis; maioremque habet authoritatem, quam res iudicata, D. de iureiur. l. post rem iudicatam, vel iureiurando decis. am, D. de re iud.* & quod per iusiurandum delatum tollatur omnis obligatio etiam naturalis, *l. Stichum, § naturalis D. de solut. & est gloss. celebris in l. 2. C. de euict. pignor. verb. actione submota*, ad medium, vbi inquit quod quando obligatio personalis tollitur pacto, solutione re iudicata, aut iure- 133. iurando, hypothecam tunc simul liberari, & ius creditoris eius respectu extingui. Ergo stante in nostro casu absolutione debitoris principalis, & extincti iuris creditorum declaratione, impossibile est de iure quod subsistere possit hypotheca, non solum existens penes ipsum creditorem, verum multominus si existat penes tertium, qui non alio, quam ex illo debito principalis debitoris tenetur, quo extincto, & resoluto obligationem tertij resolui non ambigitur, & quod effectus iste procedat, si à tertio res pignori obnoxia possideatur, per iura, & Doctores probat 134. Rodrig. *de annuis reddit. lib. 2. cap 19. n. 33. & n. 36.*

Secundum caput oritur ex Regula, *bona fides non patitur, vt semel exactum iterum exigatur, de reg. iur. l. 6.* quia per primam solutionem, vel satisfactionem (quod idem est, vt ex iuribus, & Doctoribus abundè probatur *infra in c. seq.*) ius creditoris extin- 135. ctum est, & penitus resolutum, non enim ei subest causa, nec titulus aliquis ad iterum exigendū, & hæc quidem regula nullam in iure patitur fallentiam, sed in omni casu indistinctè, & absolutè procedit, & se- 136. mel soluenti, iterum etiam ex re iudicata indebite soluenti datur merito repetitio, vel ex condictione indebiti, vel ex condictione sine causa, ad integros 137. *tit. D. & C. de condict. indebit.* & de condictione sine causa, & intantum hoc casu exuberat bona fides, vt condictioni indebiti, vel condictioni sine causa non valeat nec teneat renunciatio, etiam cum iuramento, latè disputans resoluit Ioan. Gutierrez *de iuram. confirmat. 1. p. c. 27. per totum, & quia pecunia mea* (inquit Consultus) *ad te peruenit, eam mihi à te reddi*, Bonum, & æquum est, *in l. si, & me, & Titium D. si cert. pet. l. hæc condictio 66. D. de condict. indeb.* ibi, *hæc condictio ex bono, & æquo introducta est, quia quod alterius apud aliū sine causā deprehenditur, reuocari consueuit, leg. si per ignorantiam. Cod. de tiuil.*

l. ser

l. seruus quem 31. ff. de act. empt. l. eum qui, C. quod cum eo. exornat latè D. Valenzuela Velazquez *in consil. 78. num. 18. & 19. tom. 1.* & magis ad propositum facit text. *in l. Stichus 67. § fin. D. de condict. indebit.* in hæc: *Titius cum multos creditores haberet, (in quibus & Seium) bona sua priuatim venditione facta, Meuio concessit, vt satis creditoribus faceret, sed Meuius soluit pecuniam Seio tamquam debitam, quæ iam à Titio fuerat soluta. Quæsitum est, cum postea reperiantur apocha apud Titium debitorem partim soluta pecunia; cui magis repetitio pecuniæ indebitæ solutæ competit, Titio debitori, an Meuio, qui in rem suam procurator factus est? Respondi secundùm ea quæ proponerentur, ei qui postea soluisset.* Textus etiam celebris in sui dispositione *in l. cum duo 25. D. eodem tit. Cum duo* (inquit Consultus) *pro reo fideiussissent in decem, deinde reus tria soluisset, & postea fideiussores quina: placuit eum, qui posterior soluit, repetere tria posse, hoc merito, quia tribus à reo solutis, septem sola debita superant, quibus persolutis, tria indebitè soluta sunt.* quem textum in aliud & mirabile propositum ponderauimus suprà *2. p. c. 4. n. 63. vers. fulcitur opinio & resolutio nostra,* &c.

138. Deinde probatur, quia res iudicata, ex qua quis soluit quod antea solutum habebat, vel aliter creditor erat satisfactus, & sic indebitè iterum exegit, nihil obstat debitori exactum denuo repetenti, ab ipso creditore iura sunt expressa, text. *in l. rem mihi 21. D. commod.* cuius verba sunt: *Rem mihi commodasti, eandem surripuisti, deinde cum commodati ageres, nec à te scirem, esse surreptam, iudex me condemnauit, & solui. Postea comperi à te rem esse surreptam, quæsitum est, quæ mihi tecum actio sit? Respondi, furti quidem non esse, sed commodati contrarium iudicium vtile mihi fore,* qui textus valde singularis est,

139. vbi gloss. *verb. vtili,* notanter aduertit, condictionem sine causa dari ei, qui indebitè soluit ex re iudicata, non tamen condictionem indebiti propter auctoritatem rei iudicatæ, iuxta *dict. l. fideiussor, §. in omnibus, D. mandati,* necnon *l. 1. C. de condict. indeb.* & alia adducta in vltimo fundamento contrariæ partis, de quo suprà *num. 127. versic. adhuc tamen huic tertio,* &c.

140. Consonat etiam text. *in l. in commodato 17. §. fin. D. eodem tit. commodati. Rem commodatam perdidi* (inquit textus) *& pro ea pretium dedi; deinde res in potestatem tuam venit, Labeo ait, contrario iudicio, aut rem mihi præstare debere, aut quod à me accepisti, reddere.* Qui textus licet in principio explicitè non dicat, an datum pro re perdita pretium fuerit per iudicium sibi motum, aut extra iudicium, adhuc tamen indicat textus de condemnato ad dandum esse intelligendum propter textus inferiora verba, ibi, *contrario iudicio,* &c. quæ supponunt aliud directum præcessisse, iuxta textum *in dict. l. rem mihi,* eodem loquendi modo vtentem, ibi, *sed commodati contrarium iudicium vtile mihi fore,* iunctis præcedentibus verbis, *iudex me condemnauit, & solui* positis in primo iudicio, prout etiam *dicto §. fin.* exponit, & intelligit gloss. celebris *in l. 1. verb. sed si probare, C. de re iud.*

141. Comprobatur iterum ex simili expresso textu *in dict. l. 1. C. de re iud. Rebus quidem iudicatis* (inquiunt Imperatores) *standum est, sed si probare poteris, eum, qui condemnatus est, id, quod furto amisisse videbatur, recepisse, aduersus iudicati agentem, doli exceptione opposita tueri te poteris.* Quem mirabilem textum vlterius pro alia consideratione nostro casui adaptabili inferius ponderabimus *ex num. 148.* probat etiam text. expressus (loquens in soluente conuento & condemnato ad rei deperditæ valorem, pretium & æstimationem, quæ post solutionem deuenit ad potestatem domini) *in l. si fullo, D. de condict. sine caus.* ibi, *ex locato conuentus præstitit, & postea qui dominus inuenit vestimenta,* &c. quibus quidem iuribus alia singularissima consonant, quæ licet non loquantur in soluente indebitum ex re iudicata, tamen eorum ratio nostrum intentum roborat. text. *in l. 2. § fin. ff. ad legem Rhod. de iactu.*

142. Quæ quidem omnia iura facile & apertè elidunt difficultatem quæstionis nostræ, & rem iudicatam ortam in fauorem creditorum, eos creditores supponentem, & sub ea causa obtentam minimè obstare tertio rei hypothecatæ possessori, nec impedire secundæ rei iudicatæ obtentæ à debitore & eundem absoluentis, effectum resolutiuum hypothecæ, influentem inseparabiliter, & indissolubiliter in priori executoria, quam cessare facit ob causam, (qua fuit lata) cessantem, ac propter suppositum in ea nouiter falsum declaratum, & ob nouam causam superuenientem post illam primam rem iudicatam, quæ cum secunda nullam habet repugnantiam, sed tantum modificationem recipit ab ea, prout expressè allegatis iuribus hos, & alios admirabiles valde effectus deducunt Doctores.

143. Primus sit, quod licet indebitè solutum per condemnatum minimè repetatur ex condictione indebiti propter authoritatem rei iudicatæ, cuius effectum condictio illa non impedit, iuxta tot singularia iura allegata in vltimo argumento contrariæ partis suprà ex *num. 127.* Impedit tamen condictio sine causa, qua interueniente datur repetitio, etiam contra sententiam transactam in rem iudicatam, latam ex causa debiti, quæ cessat, quotier postmodum apparet, non debitum, quia nulla subest causa legitima, nec titulus aliquis creditori vincenti, ex quo valeat, vel indebitè solutum retinere, vel in posterum redigere, iuxta mirabilia iura hactenus allegata, concedentia re iudicata non obstante, vel repetitionem per condictionem ex eo contractu, vel condictionem sine causa; & hanc distinctionem communiter receptam sequuntur gloss. *in l. rem mihi, verb. vtile ff. commod. & gloss. in l. 1. verb. iudicati, C. de condict. indebit.* eadem gloss. *in l. 1. verb. sed si probare, C. de re iud.* sequuntur Bart. *in d. l. 1. in fin. C. de condict. indebit* idem Bart. *in l. si fullo, in princ. per textum ibi, C. de condict. sine causa.* idem Bart. *in l. Iulianus verum debitorem, de condictione indebit.* Paulus Castrens. *consil. 157. num. 4. volum. 2.* Cæsar Barzius *decisione 17. per totam.* Cancerius post Asin. Cagnol. Didac. Perez. Capic. *decisione Genuens. 104.* Capell. Tholos. Antonium Fabr. Morlam, & alios, idem tenet Ceuallos *in contra comm. quæst. 542.* Surdus *decisione 25. num. 31. & cons. 134. num. 10.* Ioan. Baptista Costa *de remediis subsidiar. remed. 10. à num. 4.* Aluar. Valasc. *cons. 56. num 6.* Fontanella *decisione 125. ex num. 6. cum seqq.* Paulus & Ias. *in l. Iulianus, §. fin. De condictione indebit.* eleganter prosequitur Petrus Surdus *consil. 268. num. 14. & seqq.* optimè Ludouicus de Auendaño *in tractat. de censibus, cap. 41. num. 5.* per rationem expressi text.
in dict. l. si fullo, ff de condict. sine causa. Si fullo (in- 144.
quit text.) *vestimenta lauanda conduxerit, deinde amissis eis domino pretium ex locato conuentus præstiterit, postea dominus inuenerit vestimenta, qua actione debeat consequi pretium quod dedit? Et ait Cassius, eum non solum ex conducto agere, verùm & condicere domino posse, ego puto, ex conducto omni-*

*modo eum habere actionem, an autem, & condicere
possit, quæsitum est, quia non indebitum dedit? nisi
forte, quasi sine causa ei datum sit, putamus condici
posse, & pretium vestimenti, etenim vestimentis in-
uentis, quasi sine causa ei datum videtur*, qui text.
singularis est ad hanc distinctionem, cui merito ni-
titur communis Doctorum opinio.

145. Idem etiam probant in terminis, quando quis
virtute rei iudicatæ soluit, quod antea solutum ha-
bebat, vt detur repetitio *ex condictione sine caussa*,
probarunt Ioan. Garcia *de nobilit. gloss. 6. § 2. num. 8.*
Hieronymus de Ceuallos *commun. contra commun.
quæst. 542. numer. 3.* Aloysius Leo *in leg. sub spe ie
num 2. Cond. de re ind. Capicius 52.* Fontanella *de-
cis. 176. numer. 13. cum sequentibus*. Vbi & aliis
146 decis. locis applicat *d.* regulam bona fides non
patitur, vt semel exactum iterum exigatur, latissimè
hanc rationem prosequitur in nostris terminis ipse
Fontanella *decis. 177. ex num. 8. cum sequentibus*,
& diximus in nostris Commentariis *de Reg. pre-
147 tell. 4. p. cap. 7. ex num. 117.* vbi licet promiscuè, &
indistinctè videamur asserere, ob nouiter apparen-
tem solutionem indebitam dati contra rem iudica-
tam condictionem indebiti, & condictionem sine
causa, id intellige propter promiscuam iurium al-
legationem, quorum aliqua loquuntur in repeti-
tione indebiti soluti extra iudicium, & alia ex re
iudicata, & ideo respectiue loquimur ibidem refe-
rentes singula singulis, iuxta magis explicatam di-
stinctionem, de qua hic, quæ verè conciliat iura,
quæ inter se repugnare videbantur.

148 Ex qua pariter satisfit iuribus negantibus con-
dictionem indebiti indebitè soluenti ex re iudicata,
pro contraria parte allegatis *supra in argum. fin. ex
num. 127.* cui vlterius satisfit, vt prædicta iura pro-
cedant, quando condemnatus iam soluit vigore
condemnationis, at quando adhuc non soluit, po-
test rei iudicatæ executionem liberè impedire, actio-
ne de dolo, & exceptione quod petis intus habes.
Prout expresse probat text. *in d. l. 1. Cod. de re iu-
dicata*, & ex protinus dicendis, & vlterius ex Gra-
tiano, & aliis probatur *infrà ex num. 161. cum se-
quentibus*.

149 Quod vtrumque verificatur in terminis nostri
casus, in quo tertius rei hypothecatæ possessor ad
census recognitionem condemnatus fuerat, cuius
virtute iam persoluerat aliquos annos redditus, &
per absolutionem debitoris principalis postea ema-
natam hos repetere potest, licet non ex condictione
indebiti, tamen potest ex condictione sine causa,
quasi ea cessante propter quam fuerat condemna-
tus, ad impediendam tamen executionem in futu-
rum, eo quod per absolutionem debitoris principa-
lis ius pignoris sit extinctum, & ad nihil in poste-
rum eius respectu teneatur, ex plurium exceptio-
num capitibus, potest tertius ille se tueri aduersus
rem iudicatam.

150 Secundus effectus, quem ex præfatis iuribus
considerant Doctores, prouenit ex iuris æquitate,
quando condemnatus soluit rei valorem, & æsti-
mationem domino rei, quæ putabatur furata, vt
si postea appareat, & reperiatur deuenire in pote-
statem ipsius domini, vel quando postmodum com-
pertum fuit, debitorem condemnatum ad soluen-
dam pecuniam tanquam debitam, antea fuisse iam
solutam, vt iis casibus, & similibus cesset, & im-
pediatur ob exceptionem nouiter repertam effectus,
& executio rei iudicatæ, quia æquitas noui casus
nouum inducit remedium, vt *ex d. leg. 1. Cod. de re
ind.* probarunt multi Doctores per nos relati *in d.
cap. 7. num. 118. & sequentibus*. Latissimè istis
terminis prosequitur Fontanella *decis. 177. ex n. 8.
cum multis sequentibus*.

Tertius effectus propter sententiæ causam cessan- 151
tem, se fundantis in debito, tamquam vero, quam
obtinuit creditor, tanquam verè creditor, nam si
postmodum detegatur nec fuisse creditorem, nec
debitum existere, cessat sententia, quia sententia,
quæ fundatur in causa, cessat cessante causa. Vt per
prædicta iura probarunt quamplurimi Doctores,
quos sequuti fuimus nos *in d. 4. p. cap. 7. ex num. 120.
& ex num 88. cum multis sequentibus*. Probant text.
*in l. si a te 9. & l. si rem leg. si quis ad exhibendum
D. de excep. rei ind. leg. denique Cod. ad exhib.*
text. optimus *in leg. 24. in. 2. p. 3. gloss. celebris in
l. si mater, §. denique verb. si hominem, D. de ex-
ceptione rei ind.* non enim obstat res iudicata, etiam 152
data personarum, iuris, & rei identitate, si cessat
causa, ob quam sententia fuit lata, Intrigol. *decis.
Sicilia 3. ex num. 157.* Gratian. *disceptat. forens. 445.
num. 11.* Leo *decis. Valenti n. 78. num. 6.* Fontanella
decis. 126. num. 29.

Quibus adde Auendañum *de censibus d. cap. 41.
sub. num. 5.* vbi post Bertol. *in d. leg. si falle in fin.*
Paul. *num. 7 & 8* Iason *num 2.* Petrus Surd. *d. con- 153
sil. 268. num. 16. & sequentibus*, in specie dictorum
iurium probant, quod iterum solutum virtute sen-
tentiæ repetatur, quando detegitur iam antea solu-
tum fuisse, cum sententiæ causa reducatur ad non
causam, & ea cessante, Fontanella *decis. 176. num. 17.
& num. 16 & in decis. 177. num. 15. & 16.* optimè
Aluar. Valascus *consultat. 56 num. 6.*

Quartus effectus erit, per hanc conditionem sine 154
causa non redargui sententiam de iniquitate, cum
tempore latæ sententiæ solutio non apparebat, at-
que ideo sententia lata semper iusta remanet quoad
illud iudicium; atque inspecto tempore, quo lata
fuit, sed caussa cessante, & de supposito postmodum
nouiter apparente falsò, ex quo consurgit æquitas
concedens repetitionem, & impediens sententiæ
prioris effectum dependentem à causa, gloss. *in l. In-
lianus*, vbi Batt. *num. 9.* Castrens. *num 9.* Iason *n. 12.
& 17. D. de condict. indebiti.* Baldus *in l. sub specie,
num. 3. & ibi* Salicetus *num. 6. C. de re ind.* Paul. *in
l. eleganter in princip. num. 9.* vbi Alexand. *in §. 1.
num. 7. de condictione indeb.* Ioannes Baptist. Costa
remedio subsidiario 19. num 4 Fontanella *decis. 177.
num. 1. & seqq.* (qui per *decis. 365. 176. & dec. 177.*
in fortioribus omnino terminis materiam hanc latè
prosequitur, quando scilicet, debitor censuarius 155
condemnatus fuit ad totius census solutionem, qui
postmodum reperiit instrumentum redemptionis
certæ partis ipsius census, & obtinuit, contra pri-
mam rem iudicatam, repetitionem, & restitutionem
redditunm solutorum vigore rei iudicatæ, & ab eo
per creditorem exactorum,) idem Castrens. *in con-
sil. 257. num. 4. volum. 2.* dum loquitur in eo qui fuit
condemnatus soluere, quod antea soluerat, vel quod
indebitè soluerat, dicit quod potest repetere pri-
mam solutionem, quia hoc casu non impugnat sen-
tentiam, sed agit de falsa causa, & falso supposito
sententiæ. Alexand. *consf. 69. num. 6. volum. 3.* Felinus 156
*in cap. sub orta, colum. 6. in fin. vers. dicit tamen de
re iud.* Ruinus *consil. 89. num. 15. volum. 1.* Curtius *in
repetitione, l. admonendi, num. 21. de iureiur.* sequi-
tur Auendan. *d. cap. 41. sub num. 5.* & per Petrum
Surdum *in d. consil. 268. num. 14. lib. 4.* diximus *in
d. cap. 7. num. 119.* quod per hanc exceptionem non 157
impugnari

impugnari directè sententiam & rem iudicatam, sed eam temperari, & modificari ad causam cessantem, cuius effectus terminatur causæ cessatione.

158. Et pulchra est in proposito doctrina Bart. *in l. & si fine n. 1. vers. nam si tibi, D. rem ratam haberi*, in illis verbis *Nam si tibi fui condemnatus, & solui, quia rem non restituebam, si res postea peruenit ad te, tunc causa perueniet ad non causam, & agendo, non dico sententiam nullam, vel male iudicatum, imò dico benè iudicatum; tamen causa illa deuenit ad non causam*, &c. & pro hac sententia allegat Bart. *l. prætor, §. Marcellus, D. ind.* & eandem sententiam sequitur Cumanus *ibid. n. 5. & in l. si fullo, D. de condictione sine causa*, vbi Paul. *n. 7.* Iason *n. 2.* Bald. *in l. si sub specie, n. 3. C. re iud.* vbi Salicet. *n. 6.* Paul. *in l. eleganter, n. 9. de condict. indeb.* Bart. *in l. Iulianus, n. 9. eod. tit.* Surdus *d. consil. 268. n. 15.* quos

159. sequitur D. Paz *de tenuta c. 14. n. 18.* Et per numeros sequentes plurimas adducit doctrinas & iura, quod res indicata obtenta super instrumento falsò, annullatur, cum lata sit ex suppositione veri, & propterea apparente falsitate, res iudicata resoluitur ex causa, ob quam lata fuit, cessante, & quod, non propterea impugnatur sententia, & res iudicata, cum agat condemnatus ex eius causa cessante nouiter apparente.

160. Hanc difficultatem acutè etiam percalluit Gratian. *discept. forens. 3. part. cap. 408. per totum*, dum agit de re iudicata obtenta per creditorem, & lata sub illo supposito, quod non aderat societas officij, de qua postmodum per scripturam apparuit, & ideo impedire rem iudicatam; & eo motus *num. 2.* quod causa, propter quem lata fuit res iudicata, deuenit ad non causam, stante productione instrumentorum, ex quibus colligitur adesse verè societatem officij, quamuis in sententia præsupponeretur, illam non extare, quod facit, vt non attendatur sententia, nec res indicata, cum de ea non agatur, sed de cessatione causæ, & de iure superueniente post sententiam, ex quo insurgit æquitas concedens repetitionem, allegat gloss. *in l. Iulianus, in verb. soluto.* vbi Bart. *num. 9. vers. respondeo.* Iason *num. 12. & 17.* Castrens. *num. 10. de condict. indeb.* idem Castrens. *in l. eleganter, num. 9. D. eodem tit.* Felinus *in cap. sub orta, num. 21. colum. 8. & num. 10 & 11. de re iud.* Ruinus *consil. 89. num. 15. ad med. lib. 1.* Surdus *consil. 298. n. 18.* & latius *consil. 268. n. 15.* Alexander *consil. 69. n. 9. lib. 3.*

161. Et *num. 4. cum sequentibus*, rectè probat, quod si executio huiusmodi sententiæ facta fuerit, poterit semper condemnatus repetere, per condictionem sine causa, rationem reddens; nam licet illa solutio fieret ob causam sententiæ declarantis, & supponentis tale debitum; potest retractari dicta solutio tanquam redacta ad non causam, ideo vt euitetur circuitus, poterit recta via ad impediendam executionem talis exceptio *dolo facit*; opponi, adeo vt quamuis petens huiusmodi debitum non fecerit à principio dolum, quia potuit ignorare existentiam officij, nihilominus si hodie, cum sciat, perseueraret, dolo faceret, prout adhuc in terminis allegat Castrens. *consil. 257.* in causa quæ vertitur Parmæ *colum. 3. in fin. versic. remanet ergo desensata, n. 3. & 4. lib. 1.*

162. Qui Gratianus *num. 7. & 8.* concludit argumentum dicens, quod cum detur repetitio eius quod solutum est, multo magis impeditur executio, & dabitur compensatio, seu reseruatio, antequam soluatur; cum facilius concedatur retentio, quàm actio,

163. *l. per retentionem, C. de vsur. l. 2. C. de fideicommiss.* prout in terminis concludit Bald. *in l. sub specie, 4. num. 5. C. de reiud.* Castrens. *consil. 257. colum. 4. in princ. n. 4. ad med. lib. 1.* Felinus *in cap. sub orta, colum. 8. ad finem vers. & si non fuit adhuc soluta, n. 10. de sent. & re iud.* quod & probauimus superius *ex n. 18. cum seqq.* ex text. expresso *in l. 1. C. de re iud.* & cui damus actionem multo magis exceptionem, quia facilius datur exceptio, quàm actio, *l. 1. §. cui damus actionem, ff. de superficiebus.* Surdus *consil. 374.* Scaccia *de iudicijs, lib. 2. cap. 2. num. 121. & de commercijs, §. 7. gloss. 5. num. 98. l. minus, §. cui damus, ff. de reg. iur.* Palat. Rubeus *in cap. per vestras, §. 8. n. 2. de donat. inter vir. & vxor.* Surdus *consil. 377. num. 45.* Statil. Pacif. *decisione 205. n. 5. & 6. post. tractat. de Saluiano interdicto.*

Et *num. 14. & 15.* firmat ipse Gratian. quod talis res iudicata non obstat, tanquam cessante causa, ob quam sententia fuit lata; cum appareat de existentia officij, cum ex hoc non impugnetur sententia, sed asseratur, illam corruere ex defectu causæ suppositæ, qua fundatur; ex Tiraquell. *de causa cessant. part. 1. num. 2. & num. 22. & de retract. lignag. gloss. 7. §. 8. nu. 3. & 4.* cuius Doctoris assertio rectè conuenit iis omnibus; quæ hactenus considerata sunt.

Quæ omnia roborantur ex iis, quæ [illegible] abundè probauimus *ex num. 88.* [illegible] *cundo hac parte fulcitur, quoniam* [illegible] *gradationis*, &c. vbi quod sententia gratiam [illegible] in fauorem alicuius, supponentis se creditorem sub hoc supposito, cessat, postquam postmodum [illegible] regitur suppositio falsa, & à principio non exi[illegible] tempore rei iudicatæ, & in terminis post aliosprobauimus *in nostris commentariis de regia protect. 4. part. d. cap. 7. num. 120.* ex quibus, & aliis ad responsionem argumentorum dicendis, indubitabilis, & inuincibilis nostra redditur resolutio, in quæstione proposita.

Deinde, quoniam illa sententia prior contra tertium hypothecæ possessorem obtenta per creditores, vt vel rem dimittat, vel recognoscat; non est perpetua, nec perpetuò afficit, sed potius est temporalis, & sui natura variabilis, & resolubilis, & variis resolutionis accidentibus subiecta, nempe solutioni, tam ex parte debitoris principalis, quàm tertij possessoris, necnon huius tertij dimissioni, quæ insuper post recognitionem quandocumque facta erit admittenda, iuxta verissimam plurimorum sententiam, quos in vnum congessimus *cap. sequenti, num. 100. vers. & non immerito, quia neuter eorum*, &c. Et quod sententia, & instrumentum crediti, quo quis tenetur ad certam quantitatem, sit temporale, & non perpetuum, dixit Anton. Faber. *in C. lib. 2. tit. 1. diffin. 8. in fin. & lib. 4. tit. 18. diffin. 15.* Pareia *in addit. ad 1. tom. de instrumen. ad pag. 24. col. 1. post lin. 15. & in addit. col. 1. à tergo, vers. sed adnersus præfatam resolutionem*, &c. atque ideo res iudicata lata super iure, sui natura variabili, aut aliter resolubili, non est perpetua, nec perpetuò afficit; sed variatur, alteratur, & resoluitur, variato, alterato, aut aliter resoluto iure super quo lata est, latissimè per mirabilia iura, & Doctores in variis materiis congestis per Surdum supra *1. part. cap. 25. per totum*; temporalis enim est prior res iudicata non perpetua, & sic tempore mutari, & alterari potuit, per nouum accidens resolutionem operans.

Quibus suppositis, non obstant argumenta in contrarium ab aliquibus considerata, & non primum de quo suprà *ex num. 121. ex l. 4. tit. 17. lib. 4.* recop.

deducere videtur; & simpliciter victus, in omnibus causis victus intelligitur, & nouiter agenti ex aliqua causa speciali generaliter prosequuta, obstat exceptio rei iudicatæ, textus est *in l. &
39. *an eadem causa, 14. §. 2. D. de exception.* cuius sunt verba. *Actiones in personarum ab actionibus in rem, hoc differunt: quod cum eadem res ab eodem mihi debeatur, singulas oblationes singula causa sequuntur, nec vlla earum alterius petitione vitiatur; at cum in rem ago, non expressa causa, ex qua rem meam esse dico, omnes causæ, vna petitione apprehenduntur; nec enim amplius quam semel res mea esse potest, sæpius autem deberi potest*, l. si mater, 21. §. eandem in fine, ibi, *alia enim causa fuit prioris dominij; hæc noua nunc accessit; itaque acquisitum quidem postea dominium aliam causam facit, mutata opinio prioris non facit, vt puta opinabatur ex causa hæreditaria se dominium habere; mutauit opinionem, & cœpit putare ex causa donationis, hæc res non parit petitionem nouam: nam qualecumque, & vndecumque dominium acquisitum habuerit, vindicatione prima in iudicium deduxit*, & in §. denique, & Celsus scribit, *si hominem petiero, quem ob eam causam meum esse existimaui, quod mihi traditus ab alio est, cum ex hæreditaria causa meus esset; rursus petenti mihi obstaturam exceptionem*, D. eodem tit. de except. rei iudic. d. §. & §. sequenti, ibi. *Si quis autem fundum petat suum esse eo, quod Titius eum sibi tradiderit, si postea eum alia ex causa petat, causa adiecta, non debet submoueri exceptione*, & in d. l. si mater in fine principij, ibi. *Ego exceptionem obesse ei rei iudicatæ non dubito, sed ex causa succedendum erit, qua vnam tantum causam egit rupti testamenti*, textus est in cap. *Abbate sane*, §. cæterum, de re iud. lib. ibi, *quia cum quis egit ex aliqua certa, & speciali causa, & postea sine alia, siue similes, quam exposuit, vecidat, videri non potest illa in iudicio deuenisse; cum iudex tunc prospicere, ac attendere debeat diligenter, an ex ea conuitio eadem qua prius expressa extitit, utpote quæ tunc etiam competeret, actoris intentio sit fundata secus autem eum egit, vel petiit in genere, nullius certa vel specialis causæ faciens mentionem, videlicet, quia generaliter forte proposuit, aliquem obnoxium esse sibi, vel ad se iure dominij vel quasi rem aliquam pertinere*, &c. vbi latiùs prosequitur, *in l. hæreditas materteræ petita non infringit alterius hæreditatis petitionem, quæ venit ex alia successione, sed & quæstionis titulus prior inofficiosi testamenti causam habuisset, iudicata rei præscriptio non obstaret, eandem hæreditatem ex alia causa vendicanti*, Cod. de petit. hæredit. consonat *l. Lucius, D. eod. l. cum qui, C. de inofficios. testam.*

40. Sed ad horum intrium, & distinctionis clariorem intelligentiam, præ oculis semper habenda est magistralis determinatio, *l. 25. tit. 2. part. 3.* in hæc mirabilia verba. *Pero muchos e de se guardar el demandador, quando la cosa demanda por suya, quier sea mueble, o raiz, que si sabe la racon porque hubo el señorio della, assi como por compra, o por donadio, o por otra manera qualquier, que aquella ponga en su demanda, e esto tuvieron que era derecho, por dos racones; la primera por que quando su preso ciertamente la racon, porque es suya, pone en dola en su demanda mas de ligero lo puede despues probar, otro si, mas en cierto puede ser dado juicio sobrella; la segunda porque si acaeciesse que el demandador no prueue aquella raçon, que pugo en la demanda, por que decia, que suya, que la puede despues demandar por otra raçon, si la ouiere, e no se enuargara el primer juicio, que fue dado contra el sobre aquella cosa misma, pues que pro otra raçon la demanda, que no ha que ver con la primera. Esto se tiende se y endolibrada la raçon primeramente porque decia que era suya, que ante no puede alogar otra. Mas si el demandar fiçiese su demanda generalmente, raçonando la cosa por suya no poniendo alguna raçon Señalada, por que huuo el Señorio della, si fuere la sentencia dada contra el, porque no la pudiesse probar, no la pueda despues demandar en ninguna manera. Esto es porque alli do la demando generalmente encerro todas las raçones porque la podia demandar. Pero si el demandador quisiese deçir, o moustrar alguna nueua raçon, porque el ganara el Señorio de aquella cossa despues que fuese dada la sentencia contra el, assi como si el fuesse dada, o comprada, o la vbiese ganada de nueuo en otra manera qualquier, de aquel que aua podiero de darla, o de venderla, sobre tal raçon como esta bien puede facer su demanda de nueuo*, & *in l. 24. antecedenti eod. tit. & p.*

Hanc tamen *l. 25.* mirabiliter declarat, & intelligit Gregorius Lopez ibidem *verb. non la puede*, per dictam *leg. si mater in princip.* & ibi Bartol. & Paul. quando petitio fuit generalis, prosequutio fuit etiam generalis. Nam si prosequutio fuit specialis in vna causa tantum, & in ea condemnatus actor, poterit postea ex aliis causis agere specialiter non deductis nec prosequutis, de quibus nec fuit actum, nec causæ cognitio adhibita, & sic ei nouiter agenti non obstabit rei iudicatæ exceptio. Prout abundè probauimus *in nostris Commentariis de supplicat. ad Sanctiss. 1. part. d. cap. 12. per totum*, & est text. expressus *in l. licet 2. Cod. de iudiciis.* In hæc licet iudice accepto cum tutore egisti, ipso tamen iure actio tutelæ sublata non est, & ideo si rursus eundem iudicem petieris, contra vtilem exceptionem rei iudicatæ, si de specie de qua agis, in iudicio priori tractatum non esse allegas, non inutiliter replicatione doli mali vteris, & ita legem sumunt ibidem Alexand. & Salicet. sententia generalis lata super petitione generali, restringitur ex re replicationis ad prosequuta tantum concordat, text. *in leg. Lucius Titius 47. §. tutela iudicio, ff. de administrat. tutel* firmant. Abb. *in cap. 1. num. 15. de libel. oblat.* Alexand. *consil. 11. lib. 2.* Bald. *in l. cum Papinianus num. 10. Codic. de sent. & interloqu.* Panor. *in cap. cum Ecclesia sub trina.* Vbi etiam Ripa *de caus. poss. & propr.* 41.

Et ad hanc declarationem reducenda est generalitas text. *in d. & an eadem §. 2.* vt procedat, quando generaliter actor rem vt suam vendicauit, nulla expressa causa, & pariter prosequutio generalis fuit, & non specialis. Quia in hac materia illud semper præ oculis habebis, idem esse à principio omnes causas deducere, & vnam, vel alteram tantum prosequi; quod vnam tantum à principio deducere, & prosequi, cum in non prosequutis res iudicata non obstat, ex hactenus comprobatis. 42.

Ex his infertur ad intellectum celebris text. *in leg. penultim. 30. §. Latinus Largus D. de except.* 43.

except. rei iud. (quam in aliud propositum ad-
duximus supperius *num.. . versic. quod apertius*
probatur , &c.) In cuius textus dispositione po-
sterior creditor hypothecaria actione egit ad-
uersus primum contendentem etiam sibi a de-
bitore esse hypothecatum fundum , & obtinuit,
postea victus reperiit ex alia diuersa causa an-
teriori sibi esse fundum hypothecatum , mouit
nouam litem aduersus viocentem , ex hac noua,
& diuersa causa , & determinat primi iudicij
rem iudicatam sibi agenti ex causa diuersa non
deducta in primo iudicio non obstare , cum
44. ex variis , & diuersis causis possit quis eam-
dem rem habere hypothecatam , & victus in
vna , potest obtinere alterius respectu , quia
singulas obligationes singulæ causæ sequuntur,
nec vna earum alterius petitione vitiatur , vt
45. inquit text. celebris *in l. & an eadem d. §.2.*
D. de excep. rei iud. quia ex ploribus , & diuer-
sis causis res potest mihi deberi , *d. a. leg. non*
est D. de action. empt. leg. hereditas. Cod. de peti-
tion. hæredit. §. fin. institut. de legat. leg. si is qui
D. de action. & obligat. l. eum qui Cod. de inoffi-
ciosf. tit.

Infertur etiam ad Socinum *consil.* 18. prose-
quendo ordinem *ex numero* 42. *cum sequentibus*
lib. 2. dicentem , non præiudicare rem iudica-
46. tam quoad omnia deducta in iodicio , si solum
aliqua sunt prosequuta , veluti si actor deduxit
simpliciter , & generaliter actionem hypotheca-
riam , & reus sit absolutus , si vnam rem solum,
& hypothecam specialiter est prosequutus , &
succubuit , non prohibitur eandem actioocm
hypothecariam quoad alias intentare , qoas
non est prosequutus , sequitur Apostilla ad Fe-
linum *in cap. aduersario numero* 4. *versic. res iudi-*
cata de exceptionibus. Cardin. Dominic. Tuschus
littera R. conclus. 268. *numero* 9. & 10. & nos
in nostris Commentariis *de supplicat. ad San-*
ctiss. 1. *part. d. capite* 12. *numero* 28. *& se-*
quentibus.

47. Hinc in facti contingentia orta fuit con-
trouersia , debitor super suis bonis formauit con-
cursum , & vocauit suos creditores , comparue-
runt , inter alios duo pro annuis præstationibus
decursis sibi debitis propter bona in emphyteusim
ab eis recepta per debitorem communem , vnus ex
iis creditoribus per sententiam graduationis trans-
latam in rem iudicatam cæteris omnibus prælatio-
nem, & gradum obtinuit; iste omnia bona debito-
ris occupare prætendebat. Alter creditor iterum
comparuit in iudicio concursus dicens ipsum esse
præferendom pro suis decursis , & decurrendis re-
spectu bonorum , quæ de sua manu in emphyteu-
sim habet debitor , opponebatur ei de re iudicata,
ex sententia graduationis, qua cuilibet gradus fue-
rat assignatus.

48. Replicabatur non obstare , tum quia solum in
illo iudicio actum fuit de prælatione ratione an-
terioritatis , & temporis , ad consequendas de-
cursas debitas creditoribus , ex omnibus bonis de-
bitoris , non tamen quis sit præferendus in istis ,
vel in illis bonis, hoc enim nec fuit dedoctum in
illo iudicio, nec de eo cognitum , nec inter par-
tes , nec à iudice , & per consequens nec huic in
articulo nouiter in iudicium deductum obstare
rei iudicatæ exceptionem , determinauit Senatus,
opponentem de re iudicata directè responsurum ,
& causa cognita, fuit declaratum in prima, & se- 49.
cunda instantia creditorem hunc , & dominum
in emphyteusis bonis cunctis præferendum suæ
pensionis respectu priuatiuè , & prælatiuè ad
cæteros creditores quoslibet, etiam tempore ante-
riores.

Tum quia dominus rei penes debitorem exi- 50.
stentis cunctis creditoribus præfertur , siue ante-
rioribus , siue etiam priuilegiatis , & hypotheca-
riis , vt per *leg. si ventri* 8. *§. in bonis D. de priui-*
leg. credit. & l. procuratores , §. planè D. de tribu-
toria. Probarunt innumerabiles penè Doctores,
quos laudauimus *supra* 1. *part. cap.* 8. *ex numero*
seqq. versic. à regula tamen huius cap. &c. & 2. *p.*
cap. 24. *numero* 15. *& sequentibus , versicul. nec*
obstat , quod domino pecunia , &c. Et in terminis
est , text. famosus , & expressus à nemine alle-
gatus *in leg. etiam* 15. *D. qui potior. in pignor. habeant.*
ibi. *Ita tamen vt prior causa sit domini , si non soluerit*
ei solarium.

Deinde quia res iudicata non obstat super non 51.
prosequutis , & multo minus super non petitis, in
qoibus defuit causæ cognitio, & partium defensio
& sic dici non potest , nouiter agentem victum
fuisse super hoc articulo diuerso, prout vltra Do-
ctores supra citatos docet Bald. *in l. receptitia, C. de*
non numero pecun. numero 5. vbi loquendo in istis
terminis , ita ait , *quia in primo iudicio non potuit*
discuti ista negatiua , & illud , quod est indiscussum,
non intelligitur sententialiter determinatum , sequi-
tur Socinus *consil.* 94. *numero* 7. *colum.* 2. *vol.* 3. Vin-
centius de Anna. *allegat.* 102. *numero* 2. Ioseph
Ramon. *consil.* 50. *num.* 11. Noguerol. *allegat.* 18.
num. 48.

Facit etiam gloss. *in l. si quis ad exhibendum ; D.* 52.
de exceptione rei iud. vbi constituens regulam ad
cognoscendum quid fuerit per sententiam deci-
sum , id percipi ex causa , quæ resultat ex actis,
quam gloss. sequitur Bart. *ibi.* Bald. *in l. fin. vers.*
& secundum hoc , C. de suspect. tutor. Surdus *consil.*
312. *numero* 16. *lib.* 3. Rota per Farinacium *de-*
cis. 346. *numero* 5. *part.* 2. *in posthumis* , Capicius
Galeotus *controuers.* 34. *numero* 4. 5. *& seqq. lib.* 2.
Noguerol. *allegat.* 18. *ex numero* 49. & latius
allegatione 27. *numero* 49. & sententia semper
præsumitur lata ex causa deducta , Schrader. *de*
feud. tom. 1. *part.* 1. *cap.* 7. *num.* 120. *pag.* 427.
Guazinus *de defension. reor.* 2. *part. cap.* 7. *num.*
12. Ioannes Andr. Georg. *allegat.* 43. *num.* 43. &
5. Castillo *decis. Siciliæ* 61. *num.* 22. atque ideo 53.
cum in nostro casu causa prælationis deducta per
creditores , & prosequuta respiciat dumtaxat
pensiones decursas exigendas ex bonis debitoris ,
sequitur quod sententia graduationis , & præla-
tio per eam descripta non possit referri ad causam
prælationis , ortam ex dominio in bonis emphy-
teuticis nouiter deductam per creditorem , ita
in similibus omnino terminis argumentatur No-
guerol. *d. allegat.* 27. *& numero* 49. vbi ex Surd. 54.
d. consil. 312. *numero* 10. inquit , quod exceptio
rei iudicatæ semper oritur ex sententia quoad ea
quæ sunt prosequuta , per textum expressum *in l.*
quoties , C. de iudic. vbi generali petitione , quæ
plura capita continet , res iudicata solum obstat
in prosequutis , & simul decisis , vbi addit plura
alia per Nos *de Regia protect.* 4. *part. cap.* 8. *ex num.*
292. &c

292. & idem repetit *allegatione* 15. *n.* 49. ex quibus iusta redditur Senatus nostri determinatio supradicta.

Idem in simili causa inter monasterium Carthusiense, & creditores ad concursum status de la Mota fuit in hac Pintiana Curia determinatum 4. Maij 1649. in qua, cum possessor status à principe impetrasset facultatem ad crescendum census ab antiquo super eo impositos, & nouos ad redemptionem antiquorum creandum, cum clausula subrogandi in locum, & hypotheceas antiquorum, quidam creditor (à quo monasterium ius, & cessionem habebat) nouos à possessore emit pro redēptione, & subingressionē antiquorum, formato postmodum concursu per vltimum status possessorem, inter cæteros creditores monasterium comparuit virtute suæ cessionis, & ostenso instrumento vltimo simplicis cessionis; fuit admissus & per rem iudicatam assignatus quartus gradus attento tempore instrumenti cessionis, quod, vt diximus, tantum fuit exhibitum in illo graduationis iudicio. Et pro tempore monasterium agnoscens se læsum in gradu, si attendatur tempus subrogationis sui auctoris cædentis, & redimentis virtute subingressus in locum priorum, quos sua pecunia dimisit, virtute instrumenti sui auctoris, ex quo subingressio, & primus gradus apparebant; nouiter hanc causam deduxit in iudicium ad subuersionem aliorum creditorum, qui illud in gradu præferebant; Senatus determinauit oppositam rei iudicatæ exceptionem monasterio non obstare, eo quod nouiter ex noua, & diuersa causa in iudicium comparebat, tunc nec agitata, nec deducta, nec cognita, & propterea monasterio assignatus est prior gradus correspondens subingressioni priorum creditorum, & illorum creditorum tempore attento.

55. Iis & alia non absimilis orta fuit controuersia in hac Regia Cancellaria inter *Comitem de Alua, de Aliste, & D. Hieronymum de Vera Equitem Calatraua creditorem Comitis. Antecessores simul cum suo statu & maioratu de Alua*, legitimè possidebant alium maioratum *de Villada, & Villauicencio*, ab vno tunc omnium possessore obtenta fuit facultas Regia ad imponendum censum redimibilem pro soluendo quodam suo creditore, super iuribus, redditibus, & gabellis *de Villada*, nominatim, atque facultas pariter fuit concessa nominatim super ipsis redditibus *de Villada*, ibi, *por quanto por parte de vos Don Diego Enriquez de Guzman Conde de Alua de Aliste, &c. Y por que no teneis obienes fuera de vuestro mayorazgo de que poder pagar la dicha deuda queriades vender para pagarla 100000. marauedis de renta de censo, y situar aquellos en las rentas, fuero, y derechos de la vuestra Villa de villada, que es de vuestro maiorazgo, &c. Damos licencia, y facultad a vos el dicho Conde de Alua de Aliste, que para efecto de pagar la dicha deuda, podais vender e vendais a qualquier persona o personas, con quenes concertaredes, los dichos cien mil marauedis de renta de censo, o la parte dellos que para ello bastare, y situarselos en las dichas rentas de la dicha Villa de villada, que es del dicho vuestro mayorazgo*, &c.

56. Huius facultatis virtute præfatus Comes recepit in censum prædictam quantitatem à quodam creditore, (à quo *D. Hieronymus de Vera* causam, & titulum legitimum habet) impositam & situatam super redditibus *de Villada*, & simul cum obligatione personali, & generali bonorum suorum, semper & libenter huius census redditus soluti fuere per Comitem de Alua, & successores suos, prædicto creditori, hæredibus, & successoribus cessionariis. Postea mortuo ipso *Comite D. Didaco*, per iudicium tenutæ diuisi fuere, & separati dicti duo maioratus, status *de Alua* adiudicatus fuit *D. Fadriquez Enriquez*, Maioratus verò *de Villada & Villauicencio Marchioni de Fauara*, vti eius legitimo successori.

Pro tempore anno scilicet 1619. *Comes de Alua* 57.
successor formauit concursum creditorum ad suum statum *de Alua*; ad quem præfatus *D. Hieronymus de Vera*, vti creditor comparuit, & exhibens omnes suas & scripturas, & instrumenta cum Regiis facultatibus gradum sibi ad bona status *de Alua* assignari postulauit, currente lite inter omnes lata fuit sententia graduationis, in qua idem *D. Hieronymus*, vti creditor inter cæteros fuit graduatus, & locus assignatus; & certum est, semper Comitem *de Alua* soluisse hos annuos redditus.

Posimodum *Comes de Alua*, nunc possessor 58.
anno 1641. mouit litem contra *D. Hieronymum* asserens indebite exegisse annuos redditus ex bonis sui comitatus, ipsumque & eius antecessores post factam separationem maioratuum per errorem soluisse, cum facultas Regia fuerit limitata ad præfatam *Villam de Villada*; dumtaxat (cuius iam possessor non erat) quæ sola huic censui erat obligata, & grauata, non tamen *Comitatus de Alua*, etiamsi expressè antecessor eum obligasset, cum caruisset potestate, & facultate, nec concessam vti limitatam, ad obliganda certa bona, excedere validè non potuit, ac propterea declarandum fore suum statum de *Alua* fuisse & esse liberum ab huius census solutione, necnon delendum *D. Hieronymum de Vera* à sententia graduationis, nihil obstante re iudicata super gradu, tum quia in illo iudicio concursus non fuit
adductum hoc ius & causa ex qua manifestè 59.
deregitur, ipsum ad statum de *Alua* non esse creditorem, nec super ea fuit controuersum, nec actum inter partes, nec super hac diuersa causa adhibita fuit causæ cognitio, atque ideo, nec obstaturam ei exceptionem, quod non sit petitum, quod nec actor petere putasset, nec iudex in iudicio sensisset.

Tum etiam, quia casu, quo res iudicata subsi- 60.
stat, declarandum fore sibi nec statui præiudicium generari ob minus plenam defensionem, quam si adhiberet suus prædecessor, qui concursum formauit, impossibile foret maioratum condemnari.

Respondebatur ex parte creditoris, rem esse in- 61.
dicatam iam, opponentis rei iudicatæ exceptionem in vim dilatoriæ ad impediendum litis ingressum, declaratum fuit semel & iterum in Senatu, creditorem directè respondere debere, & respondere insistit in rei iudicatæ exceptione in vim perem-
ptoriæ, (prout licitum eidem est) vt in terminis 62.
probat Bald. *in l. nam & postea ff. de iureiurand.* Maranta *de ordin. iudic. 6. part. cap. de exception. numero 13. & membro 9. numero 12.* Paz *in praxi, part. 1. tom. 1 tempore 7. numero 17.* D. Pichard.

in

In manuduction. ad praxim, p. 1. precept. num. 11.
Mastrill. *decisione* 148. *num.* 35. D. Perez de
Lara *in tractatu de vita hominis , cap.* 25. *num.*
28. Pareja *in tractatu de instrumentorum edition.*
tit. 4. *resolutione vnica*, §. 2. *numero* 54. Molina
de primogen. lib. 4. *cap.* 9. *ex numero* 39. & ibi
Additionator fatius prosequuntur, quidquid in
63. contrarium voluerit D. la Rea *decisione* 39. *num.*
37. *& decisione* 40. *num.* 80. *&* 81. *& decisione* 45.
num. 44. cui omnium supremorum tribunalium
praxis vsitatissima resistit.) Azened. *in l.* 1. *tit.*
5. *ex num.* 37. *lib.* 4. *recopilat.* Villalobos *in Antin.*
ver. littera E, num. 55. Giutba *decisione* 21. *num.* 2.
& decisione 69. *à numero* 8. Paz *de tenuta , cap.* 38.
quæ res iudicata præiudicare debebat maioratui
de Alua , plene à possessore defenso , cum omnia
instrumenta , & facultates , quæ nunc in hoc
nouo iudicio reproducuntur à *Comite de Alua* in
suæ intentionis comprobationem ; tunc in illo
concursus iudicio fuerant præsentata, & exhibita,
super quorum instrumentorum omnium cognitio-
ne per partes & iudices lata fuit insuper graduatio-
nis sententia.
64. Alia insuper allegabantur tendentia ad obliga-
tionem status *de Alua* , & vt facultas Regia non
appareret limitata , & propterea tunc possessor
vtriusque maioratus, qui eam obtinuit, vtrumque
potuisse obligare , quæ quidem iudices in conside-
tatione non habuere; ob manifestam, & claram fa-
cultatis ipsius limitationem ad quædam bona
dumtaxat , quam excedere non potuisse possesso-
rem maioratus in istis indiuidualibus terminis la-
65. tissimè comprobauimus post magnam Doctorum
& fundamentorum cateruam suprà 2. *part. cap.* 9.
à princip. vbi quando quis possidet duos maioratus,
& obtinuit facultatem ad vnum hypothecandum,
vel quando vnum possidens , & obtinuit facul-
tatem ad obliganda certa bona eiusdem , & su-
per eis censum imponendum , vt minimè exten-
datur ad alium maioratum , nec ad cætera einsdem
bona vltra expressa , *& cap.* 10. necnon *cap.* 4. *per*
66. *totum* , vbi multa & singularissima reperies in pro-
posito omnino videnda , circa facultatem limita-
tam ad certam rem , quantitatem , casum , contra-
ctum, aut personam, vt denegata intelligatur vltra
rem , quantitatem , casum, aut personam. ita vt in
excessu contractus sit nullus ipso iure ex defectu
potestatis ; quapropter de exceptione rei iudicatæ
(cuius est sermo noster) et it nunc agendum dun-
taxat.
67. Et pro parte affirmatiua quod obstet res iudi-
cata ex sententiis graduationis orta ; probatur
primò , quoniam certum est , quod in illo con-
cursus iudicio ad statum *de Alua* comparuit
D. Hieronymus tanquam creditor , affirmans se
talem esse , & inter cæteros status creditores
præcisè graduandum , & ad suæ intentionis
comprobationem plura exhibuit instrumenta, tam
facultatem ipsam (quæ licet notabat limitatio-
nem ad redditus *de Villada*) quam alias scri-
pturas , per quas expressè apparebat , Comitem,
qui eam obtinuit , simul obligasse præfatum sta-
tum *de Alua* , quibus exhibitis, & citatis om-
nibus creditoribus , & debitore ipso , & adhibi-
ta causæ cognitione latæ fuerunt graduationis
sententiæ. Ex qua instrumentorum præsenta-
tione , duo resultant effectus , primus , quod
cum apparebat ex dicta facultate limitatio ad
redditus *de Villada* , non indigebat possessor
maioratus aliam extrinsecam exceptionem op- 68.
ponere , cum omnes , quæ ex instrumento re-
sultant , & in ipso continentur , apposita & alle-
gatæ censeantur , ad quas index attendere, & super
eisdem pronuntiare potest , Bartoli est doctrina *in* 69.
l. 2. *D. de except. num.* 5. ibi , sed pone , quod non
propono aliquam exceptionem , nec dico excipio ,
nec ad mei defensionem propono, sed produco in-
strumentum solutionis , vel pono solutionem , &
probo : an sufficiat , respondi , tunc enim iudici 70.
est notorium, actionem non competere , iudex de-
bet absoluere. *l. vbi pactum , C. de transact.* & est
text. *in l. cum qui ita, §. qui ita.* & ibi Bart. *D. de*
verbor. obligat. plures doctrinas & Doctores addu-
ximus in proposito suprà *ad princip. huius cap. ex n.*
17. *& seqq. versic. deinde vnusquisque creditor*, &c. ex
quo non potest dici maioratum minus plenè de-
fensum.
Secundus erit effectus , quod cum ex instru-
mentorum productione iudicibus constabat no-
torie , & euidenter de exceptionibus , & defen-
sionibus debitoris , non potest dici defuisse causæ
cognitionem , nec absque ea rem iudicatam pro-
cessisse , & licet iudices ipsi contempserint eas-
dem admittendo creditorem , & cum nihilomi- 71.
nus graduando in bonis Comitatus , hoc tan-
git iniustitiam , quæ non eneruat vires rei iudi-
catæ , facientis de albo nigrum , & de nigro
album , de falso verum & de vero falsum , ad
iura vulgata ; atque ideo *Comes de Alua* , qui
eandem exceptionem & ius nouiter reuocat in iu-
dicium inter easdem partes , audiri non debet, rei
iudicatæ exceptione ibi obstante , ex *l. cum quære-*
tur , cum duobus sequentibus , D. de exceptione rei
iudicatæ.
Secundo & hæc pars probatur , quia licet in 72.
priori iudicio concursus non fuerit signanter
controuersum , an *D. Hieronymus* sit creditor
ad bona maioratus *de Alba* (super quo nuuam
litem mouit *Comes*) sed tantum de gradu , &
propterea videbatur ; sententiam graduationis
(quæ nihil super hoc articulo , an creditor
sit ad bona status *de Alua* , vel non , ex-
pressè determinauit) ad eum nec referri, nec exten-
di debere ; adhuc tamen ex quo *D. Hieronymus*
ad eiusdem status concursum comparuit , vt
creditor , & tamquam talis gradum postula-
uit , atque etiam eo ipso quo sententia illi
gradum assignauit , in necessarium antecedens
intelligitur declarasse , eum esse creditorem ,
cum alias non potuisset subsistere sententia su-
per sola gradus determinatione , ac declaratio-
ne , atque ideo per necesse supposuit senten-
tia , creditorem esse ad statum *de Alua* , quo-
niam licet sententia non faciat rem iudicatam, 73.
in præsuppositis in ea: hoc non intelligitur, quan-
do præsuppositum venit in ea per necessarium
antecedens , vel necessariam consequentiam ,
Alexand. Ludouic. *decis.* 208. *num.* 4. & ibi Oli-
uer Beltramin. *in annotation. num.* 7. Castillo *con-*
trouersiar. tom. 5. *cap.* 83. quia quando sententia 74.
aliquid necessariò supponit , ad illud se ex-
tendit, tanquam in ea comprehensum, vt late nos
in nostris Comment. *de Reg. protect.* 4. *part. cap.* 9. *ex*
num. 22.

bona pertinentia ad suum statum *de Alua*, qua stãte
confusione, & æquiuocatione, facillimè decipi po-
tuerunt, & debuerunt iudices ad sentiendum. *D. Hie-
ron.* esse creditorem ab bona status *de Alua*, super
quibus *Comes* possessor concursum formauerat, cum
nec ex sua, nec creditorum parte confusionem, &
æquiuocationem allegarunt, nec distinctionẽ bono-
rum in iudicium deduxerunt, cum tenerentur allega-
re, excipere & probare *Villadam*, non pertinere ad
statum *de Alua*, pro vt hodie *Comes* nouiter deducit,
& licitè propter nouam, & diuersam causam exclu-
siuam creditoris, & quia agit inter creditores de se-
86. paratione bonorum, quæ est exceptio modificatiua,
admittenda etiam post rem iudicatam, quam non
impugnat, sed modificat, quia bene potuit hæres sim-
pliciter condemnari, vt soluat creditori defuncti, &
postmodum separationem bonorum postulare, vt
condemnatio intelligatur dumtaxat respectu bono-
rum hæreditatis, non suorum, ad tradita superiùs 1.
87. *p. c. 9.* prout etiam hæres semel iam condemnatus ad
solutionem crediti hæreditatis potest opponere de
inuentario à se. confecto, vt sua propria bona libera
maneant, & tantum ex bonis hæreditatis exigat cre-
ditor, vt vulgare est, vide infrà *c. 11. n. 93.* probant
Bart. Bald. Angel. & alij magis communiter *in l. ex di-
uerso. §. fin. ff. solut. matr. & in l. Nesennius, §. fin. ff. de re
iud.* Bart. *in l. penult.* per illum text. *ff. de confessis.* Bald.
& Salicet. *in l. ab execut. C. quorum appell. non recip.*
Paul. de Castr. & Ias. *in 1. C. de iur. & facti ignor.* Petr.
de Anchar. *cons. 6.* Alex. Trentacinq. *var. resol. lib. 2. re-
solut. 1. de except. n. 10.*

88. Secundò hæc pars fulcitur, quoniam sententia
graduationis in primo iudicio concursus lata fuit in
fauorem *D. Hier.* creditoris sub illo supposito, quod
bona *de Villada* pertinebant, & erant bona Comita-
tus *de Alua*, cui suppositioni fauebant omnia instru-
menta, eam indicantia, vt hactenus monstrauimus;
cum aliter si vel per eadem instrumenta, vel allega-
tionem & probationem debitoris doceretur, ea bona
de Villada, non esse bona maioratus *de Alua*, impossi-
bile foret *D. Hier.* gradum obtinere tanquam credito-
rem ad bona *de Alua*, quæ dumtaxat erant in concur-
su, cum creditor non esset, manifestè sibi obstante li-
mitatione facultatis Regiæ ad sola bona *de Villada*.
Docto igitur hodie de falso supposito, prout manife-
stè docuit *Comes de Alua*, gradus assignatio debet
89. resolui, & subuerti, quia omnis dispositio gesta sub
aliqua causa, quæ supponitur à gerente vera, si dete-
gatur falsa, resoluitur, & nulla redditur ex defectu cõ-
sensus, quem iudices ad actum non accommodassent,
si cognouissent causam esse falsam, plores DD. per
Rot. *dec. 373. & dec. 413.* apud Cencium *post tract. de
censib.* &, ex aliis quam plurimis Nos suprà *2. p. c. 10.
ex n. 21. vers. hinc, qui soluit*, &c. quibus adde Paris.
cons. 12. n. 66. 69. & 97. & 101. Boer. *cons. fin. n. 40. cum
90. seqq.* vbi agunt de transactione inita per consangui-
neos cum aliquo tanquam filio legitimato, nullam
reddi, eo quod apparuit filium non esse eius defun-
91. cti, cuius bona appetebat. & idem quando legitima-
tio detegitur falsa, aut nulla, Crauetta *consil. 851. n. 12.*
vbi respondet pro communitate transigente cum
92. tertio tanquam immuni, & immunẽ esse asseuerante,
constito postea de falsa causa, & falso supposito, vt
93. transactio sit nulla. Menoch. *toto consil. 91.* vbi loqui-
tur in diuisione bonorum facta inter agnatos vigo-
re laudi prolati, quia cum aliquis detegatur non ag-
natus, non tenet diuisio, nec laudum; has omnes
doctrinas sequitur referens Cæsar Manente *in cons.
137. ex n. 48. cum multis seqq.* & iterum *in consil. 143.
ex n. 18.* hinc contrahens eum aliquo tanquam cum 94.
hærede, dicitur contractus celebratus vigore illius
qualitatis, quod sit hæres, qui si non sit, contractus
est nullus. Curd. *cons. 106. n. 54.* Cæsar Manente *d.*
cons. 137. n. 85. qui *n. 86.* quod transigens cum aliquo 95.
tanquam cum fratre, qui non est, transactio nulla est. 96.
Ex Barbat. *cons. 10. n. 3.* quoniã si suppositum detega-
tur falsum, vel alter non adesse, corruit dispositum,
prout copiose comprobat Castillo *controu. to. 5. c. 83.*
maximè *ex n. 5.* vbi hanc doctrinam procedere indi-
stinctè in qualibet dispositione, latissime etiam per
Ioan. Gutier. *de iur. confirm. 3. p. c. 3. per totum.* Hinc 97.
sentẽtiæ causa cessante, cessat ipsa sententia, quã plu-
rimos Doctores, & iura adduximus in nostris Cõmẽ-
tariis *de Reg. protect. 4. p. c. 7. ex n. 88. cum multis seqq.*

Tertio, probatur quia licet sententia regulariter 98.
faciat rem iudicatam in suppositis in ea quando sup-
positum venit in necessarium antecedens, vel conse-
quens, prout ex pluribus diximus in 2. fundamento
contrariæ partis *ex n. 73.* tamen eadem doctrina pro-
cedit, quando suppositum deductum fuit in iudiciũ,
& super eo adhibita fuit causæ cognitio, tam respe-
ctu partium, quam iudicis, ita nos copiose probaui-
mus, & regulam limitauimus *in d. tract. de Regia pro-
tect. 4. p. c. 9. ex n. 31. & per tres col.* & nos referens, se-
quitur Noguerol *alleg. 18. n. 50. & alleg. 27. n. 49.* no-
uissimè post plurimos DD. comprobat Castillo *contr.
to. 5. c. 194. ex n. 34. cum multis seqq.* Nos iterum in
Commentar. *de supplicat. ad Sanctiss. 1. p. c. 12. ex n. 7.
& seqq.* quia res iudicata, vt obstet, requiritur quod tã
ex parte actoris, & rei, quam ex parte iudicis de om-
nibus sit planè cognitum Noguer. *alleg. 140. n. 25.* &
quod super exceptionem incidente tunc videatur Iu- 99.
dex tacitè pronuntiare simul cum principali, procedit
quando super exceptione incidente fuit plenè cogni-
tum, non aliàs, nec res iudicata ei obstabit. Probant.
Muscatellus *in praxi lib. 1. 5. p. gloss. reseruatis, nu. 42.*
Bart *in l. 1. n. 6. 7. & 8. C. de ord. iud. & in l. à procedente
n. 3. 4. & 5. C. de dilationib.* Bald *in d. l. 1. ex n. 11.* Pau-
lus de Castro *ibid. n. 8. & 9.* *Pacianus de probationibus
lib. 1. c. 58. ex n. 63.* Farinac. *in tract. crimin. q. 200. c. 2.
n. 89. & 90.* plura per Carleual. *de iudicis, to. 2. lib. 1. tit.
2. disp. 5. n. 30. fol 61.* dicentes quod tunc obstabit res
iudicata super principali lata exceptioni incidenti,
quando super ea fuit plenè cognitum quod etiam te-
net Fachineus *controu. lib. 10. c. 80. versic. secundò quia*,
& quia si exceptio non fuit opposita, non intelligitur
declaratum super ea, plenè Petr. Barbos. *in l. si Prætor.
§. Marcellus ex n. 70. & seqq. fol. mihi 366. in parua, D.
de iud.* latè etiam Carrocius *de remediis except. 22. q.
8. per totam.*

Hoc fundamentum ex eo vlterius fulcitur; nam 100.
tunc dispositio operatur super supposito veniente
in necessarium antecedens, vel consequentiam,
quando suppositum dependet ex mera voluntate
gerentis, & non aliàs. Castillo *controuers. tom. 5.
cap. 83.* maximè *ex nu. 3.* post Surdum *cons. 402. n. 26.*
vbi latè prosequitur, & alios. Casanate *cons. 16. sub
num. 9. & 18.* ex Bart. vnanimiter recepta *in l. ex hac
scriptura, n. 3. vers. sed contra prædicta, & n. 4. versic.
ex his ergo, D. de donat.* Alexand. *cons. 104. n. 4. lib. 1.*
Crauetta *cons. 134. n. 45.* Sed sic est quod iudex in
iis quæ in iudicium deducta non sunt, nec absque
causæ cognitione non potest diffinire, sed imò sen-
tentia absque causæ cognitione lata sit nulla ipso
iure *l. si causa cognita, C. de transact. l. iudices, C. de
iud. l. 2. C. de sent. ex periculo reci. l. ex stipulatione,
C. de sentent. & interloq. omn. iud. cap. cum Barthol-
dus, de re iud.* Alexand. Trentacinq. *variar. resolut.*

lib 2 tit.de iud.resolut.1.num.2.& seqq. Ergo nec sua diffinitio ad ea supposita trahi valet, cum non dependeat à sua mera & libera potestate.

103. Quæ doctrinæ mirè fulciuntur ex iis, quæ Gratianus *tom.3.disceptat.445. à princip.* qui *num 4* ita ait: *Nec est dubitandum, quod in hoc iudicio summario fuerit per iudicem plenè cognitum, cum sit seruatus ordo in procedendo, & multi testes sint examinati tam super exceptionibus oppositis, quàm è contra, quo casu dicitur adhibita plena causa cognitio, quasi tunc plenè instruatur religio iudicantis de veritate, per quam adducetur ad iudicandum super re de qua agitur.* Congruit Alberic. *in l.5.§.causa cognitio, in princ.de Carbon.edict.* Nata *cons.473.n.36.* Butrius *in cap.causam quæ, col.2 de testib.* Abbas *cons.5.n.3. quidquid aliud sit, quando non fuit de illis exceptionibus cognitum, quia tunc saluæ remanent in iudicio ordinario.* Castrens.*cons.91.in causa appellat.num.8. lib.1.* Hondedeus *cons.29.n.40.*&c.

104. Qui *ex n.12.& seqq.* ita magis ad nostrum institutum prosequitur: *Nec aduertatur non sufficere examinata exceptio, cum etiam requiratur, vt iudex vlterius expressè reprobauerit talem exceptionem, condemnando reum, non obstante tali exceptione opposita.* Castrens. *in l si autem, § si quomodocumque, n.2.ibi.* Fulgos. *n 3. D.de reg.gest.* idem Castrens. *in l.1.n 7.C. de ord cogn.* Simon de Pretis *in cons. 107. n.11 & 12. quia prædicta procedunt, quando exceptio, seu incidens plenè cognitum non traheret necessariam consequentiam ad principalem, secus vbi sententia lata super principali necessario sequitur decisio incidentis, tunc enim etiam videtur decisum incidens, & oritur exceptio rei iudicatæ, quamuis iudex non fecerit expressè mentionem de exceptione, illam reprobando, & ad hoc, vt necessario sequatur decisio incidentis, sufficit, quod appareat vt iudex de exceptione plenè cognouerit. ita post* Guillelm.de Cun. *& alios, benè explicat* Alberic. *in l.si iudex 10.col.1.& 2.versic.si autem de incidenti, n.1.& 2.D.de his qui sunt sui, vel alien.iur.* Idem Alber. *in l.si autem 8 §.si quocumque. ad med.vers.vnde dic, quod aut est certum, D de neg. gest. vbi quod quando fuit plenè cognitum de exceptione, & de illius viribus, quamuis iudex non reprobauerit in specie dictam exceptionem, tamen pronuntiando super principali ex hoc oritur exceptio rei iudicatæ,* vbi plurimos refert, & latissimè procedit comprobans.

105. Hinc sententia lata super principali, tunc censetur lata super articulo incidente incompatibili cum principali, prout diximus suprà sub argum. 2. contrariæ partis *ex n.75.vers.& quia gradus, & versic. deinde quoniam hic articulus,* &c. quando scilicet (prout doctrina sonat) articulus incidit in iudicium, & deductum fuit per partes, vt expressè probat text. *in d.l 2.C. de ord.cogn.* & latius explicuimus *in nostris comment de Reg.protect.4.p.d.cap.9. ex n.32.& seqq.& ex n.28.& de retent.Bullar.1.p.c.12.ex n.7.* adde Gratian. *d.cap.445.ex n.22.cum seqq.* vbi plu-
106. res allegat. Sed hæc exceptio quod D. de Vera non erat creditor ad statum de Alua, nec fuit opposita, ne de ea cognitum, ergo impossibile est in graduatione tacite comprehendi.

107. Et quod iudex qui de exceptione opposita non cognouit, non intelligatur iudicasse, nec ei obstet rei iudicatæ exceptio, probant Hugo Donell. *in comment iur.ciuil.lib.16.cap.15.in fin.verbis.* Castillo *tom.4 controu.cap.40.num.110.ante finem.*

108. Ex quibus fundamentis manifestè euincentibus rem iudicatam graduationis, simul responsum remanet omnibus argumentis & doctrinis in contrarium consideratis. Sed vlterius illa Bart.*in l.2.D.de* 109.
except. docentis per instrumenti præsentationem
excusari ab oppositione exceptionis expressa, cum
de ea per instrumentum resultet, adhuc indiget de-
claratione, & in primis intelligitur prout loquitur, 110.
quando exceptio est in fauorem ipsius, qui scriptu-
ram produxit, cum ex facto suo repræsentationis in- 111.
ducatur oppositio, cum ad hunc, non ad alium finem & effectum eam præsentare intelligatur, scilicet ad suam defensionem, & exclusionem intentionis aduersarij, nos autem versamus in scripturis productis ab actore creditore, ex quibus resultare simul potest defensio, & exceptio reo, qui omnino tene-
batur ea vti, & de ea opponere, cum exceptionis 112.
natura, & requisitum sit ad hoc vt operetur, quod illam opponat pars, aliàs omissa intelligitur, & in re iudicata non comprehensa, prout superiùs diximus, & latius probatur suprà *ex num.191.cum seqq.vers. nec l.2.C.de euict.pignor* &c.

Et in terminis quando ex instrumento constat mulierem esse nuptam, & non interuenisse licentiam viri, & iudicem eandem exceptionem à muliere non oppositam posse habere in consideratione, si tamen insuper mulier sit condemnata, posse vlterius eandem exceptionem, tamquam omissam opponere, & deducere post condemnationē; probarūt post plures alios Azeu.& Io.Gutier. laudati superiùs *n.21.& 22. vers.& quando ex inspectione ipsius instrumenti,*&c. 113.

Et quatenus ex eodem instrumento producto resultant actio & exceptio, & possit iudex eam resultantem ex eodem instrumento habere in consideratione ex æquitate, & officio suo, & iuxta eam absoluere reum ab actione ex eodem instrumēto deducta, & intētata; bene poterit, & rectè facit iudex, vt probant quamplures DD. & doctrinæ, quarū intentionem fecimus superiùs *ex n.17.& seqq. vers. deinde vnusquisque creditor,* &c. hæc tamen non adaptantur nostri casus terminis, in quibus (quando constatet de exceptione ex instrumentis productis) iudices eam non habuerunt in consideratione, sed penitus omiserunt; eum iuxta actionē reum debitorem condemnarunt, & creditori gradum descripsere, quem penitus negarent, si attenderent exceptionem debitoris apparentem ex eodem instrumento, quare ipsa exceptio (si fortè constaret ex productis instrumentis, vt statim) omissa intelligitur, & reseruata debitori, tam ex eo quod non fuit opposita per reum tacitè nec expressè, quàm ex eo, quod illam iudex pronuntiando non habuit in consideratione, & sic doctrina procedit, quando iudex exceptionem resultantem ex instrumento habuit, etiā non oppositam, in consideratione; non verò quādo eam non intēdit, prout poterat ex suo proprio officio & æquitate, quo casu omissa intelligitur, quia nō deducta, nec determinata. 114.

Quæ omnia ex abundanti procedunt in casu præsenti, in quo per instrumēta præsentata nullo modo apparebat exceptio in fauorem debitoris, cum licet ex eisdem constabat de limitatione obligationis restrictæ ad redditus *de Villada*; tamen non constabat ex eisdem, *Villadam* esse diuersi maioratus, & ab alio tertio possessam, sed potius prædicta instrumenta omnia indicabant, *Villadam* pertinere ad maioratum *de Alua* in concursum existentem, prout manifestè probauimus *sup.ex n.79.cum seq.* in primo fundamento huius partis, atque ideo exceptio, quæ extrinseca esset probatione, non potest dici constare ex instrumenti inspectione. 115.

Atque tandem (licet ex superabundanti) etiam huic parti assistit minus plena defensio, quæ præ- 116.
seruat

seruat maioratum, & eius successores à re iudicata, ex late congestis à Molina *de Hispan. primog. lib. 4. cap. 8. à n. 7.* & *ibi* Additionatores plena manu. Castillo *tom. 6. c.* 157. D. Perez de Lara *in compend. vit. hom. cap.* 10 *à n.* 54. Mieres 4. *p. q.* 14. Nos *in nostris comment. de Reg. protect.* 4. *p. c.* 8. *n.* 334. & 337. Fusar. *de substitut. q.* 625. Gratian. *tom.* 5. *cap.* 869. *num.* 16. Scaccia *de iud. gloss.* 14. *q.* 12. *n.* 12. D. Franciscus de Amaya *in C. lib.* 10. *l. vnic. tit.* 9. *à n.* 20. *ex l. si seruus plurium,* §. 1. & §. *si quis ante, D. de leg.* 1. & *ex contract. de reiud.*
117 nam si possessor maioratus allegaret, & deduceret in iudicium concursus *Comitatum de Alua,* liberum esse à census huiusmodi obligatione, ob facultatem Regiam limitatam dumtaxat ad bona alterius diuersi maioratus iam euicti, & possessi per verum, & legitimum successorem, & quod predicta bona specialiter censui obnoxia sui non esse maioratus, nec illi pertinere; proculdubio creditorem excluderet, nec ad sententiam graduationis admitteretur, prout fuit admissus, ex quibus *Comes de Alua,* sententiam fauorabilem, & exclusiuam creditoris obtinuit in reuisionis instantia, per octo ferè iudices vnanimiter sic determinantes.

Et sæpè sæpius in hac Cancellaria Vallisoletana determinatum fuit, creditores delendos fore à sententia gradnationis non obstante re iudicata opposita, quando graduati fuerunt tanquam creditores ad bona maioratus, virtute facultatis regiæ, quæ detegitur fuisse subreptitiam, & nullam, nec hæc subreptionis, ac nullitatis vitium, & exceptio fuit deducta in primo illo iudicio concursus, nec supee ea cognitum, iuxta ea, quæ latius superiùs 1. *p. c.* 37. & *cap.* 38 abundè diximus, vt in causa Comitis de Ciruela cum suis creditotibus, & in causa Comitis de Alua de Aliste, opponentis de hac subreptione, obtinentis, vt *in d. cap.* 38. *num.* 53. & *totum cap.*

118 Nunc tractandum est de alia controuersia materiæ huius cap. conducibili, quam dubiam fecit Doctorum virorum varietas. Quidam debitor formauit concursus iudicium, & ad illud suos creditores conuocauit, & omnium excussis iuribus graduati fueruoe, & ad eorum solutiooem vendita fuere, & subhastata bona debitoris communis, vt ex pretio satisfiat creditoribus, & in effectu satisfacti fuere eo modo, & forma, quam copiosè scripsimus *in cap.* 2. *hac* 3. *part.* & pro tempore quidam ex eis prætendentes non fuisse cum effectu satisfactos, quæsierunt tertium cuiusdam rei hypothecatæ possessorem, aduersus quem actionem suam direxere, vt aut censum redimibilem recognosceret, aut dimitteret hypothecam, prosequuta hinc inde controuersia (debitore communi minime citato, nec ad iudicium hoc vocato) creditores aduersus tertium obtinere rem iudicatam, vt vel recognoscat censum, aut hypothecam dimittat, iuxta textum *in l. si fundus,* §. *in vendicatione, ff. de pign.* tertius in executione recognouit census creditorum, & eis soluit redditus aliquo tempore.

119 Ipsimet insuper creditores pariter iterum conuenerunt principalem debitorem, contendentes non fuisse cum effectu dimissos, nec obligationem extinctam: debitor constanter certabat, iam fuisse integre, & cum effectu solutos in pretium rerum suarum in subhastatione venditarum pro eorum solutione; hac lite pendente inter creditores, & debitorem, tertius ille rei hypothecatæ possessor (iam victus) comparuit, dicens casu, quo creditores solutos fuisse, declararetur, ipsum liberum mansisse, & quatenus soluit indebitè redditus, à creditoribus repetit; isti verò replicabant insistentes suæ rei iudicatæ exceptione; ex qua ille tertius fuit condemnatus ad recognitionem census, vel dimissionem hypothecæ, & tandem debitor principalis obtinuit aduersus creditores sententiam absolutoriam in vltima instantia, qua declaratum fuit, creditores fuisse solutos, & dimissos in iudicio concursus, & pronunciata hac sententia, tertius ille instabat pro sui absolutione in necessariam consequentiam.

Er orta iuris controuersia, quidam censuere, rem iudicatam contra tertium adhuc perseuerare, moti ex aliquibus mediis, primo ex *l.* 4 *tit.* 17. *lib.* 4. *noua recop.* & *ex pragmat. anni* 1615. Ex quibus consta- 120
bat, sentẽtiam Senatus, à qua supplicari non potest, esse omnino irretractabilem, etiam per quamcumque nullitatem, quantumuis notoriam, & ex actis apparentem, nec etiam prouenientem ex incompetẽtia iudicis, dempta nullitate ex defectu citationis, quam sustulisse, *d. l. Regiam,* latè exornant Christophor. de Paz *de tenut cap* 14. *n.* 6. & *n* 8. Girouda *de priuileg. n.* 1432. Nos *de Reg protect.* 4. *p. cap.* 3 *n.* 122. Torreblanca *de magia, lib.* 3. *cap.* 30. *n.* 9. & *de iure spirituali, lib* 15. *cap* 12. *num.* 34. D. Amaya *lib.* 10. *C. tit.* 9 *l. vnic. n* 8. & 9 & vide infrà *num.* 168. 121

Secundò, quia cum hoc casu duæ exequutoriæ adinuicem contrariæ reperiantur, in electione iudicis esse, quam maluerit sequi, & eligere; & ideo anteriorem obtentam contra tertium sequendam, & vltimam in fauorem debitoris contemnendam, opinantes hanc ex actis processus non iustificari, sed potius creditores dimissos non fuisse cum effectu, nec eorum obligationem extinctam manere ex circunstantiis processus apparere dicere ausi fuerunt, & ideò absolui debere creditores à petitione tertij possessoris huiusmodi. 122

Alij, & tertio idem, licet per contrariũ medium, affirmabant, dicentes vtramque rem iudicatam respectiue subsistere, & vtramque esse validam ratione diuersarum personarum, cũm prima sit obtenta contra solum tertium rei hypothecatæ possessorem in fauorem creditorum, secunda vero contra eos licet pro eodem credito in fauorem principalis debitoris, iuxta text. celebrem *in l. si cum vno,* 22. *D. de except. rei iud.* ibi. *Nam etsi eadem quæstio in omnibus iudiciis vertitur, tamen personarum mutatio, cum quibus singulis suo nomine agitur, aliam, atque aliã facit rem.* quẽ text. abũdè exornauimus supr. 2. *p. c* 22. *ex n.* 127. *cum multis seqq. vers. nec denique obstat tertium.* &c. 123

Addiderim ego; quia etiam super eodem facto sententiæ contrariæ tolerantur inter diuersas personas latæ, iura sunt singularissima, & expressa, *in l. nam etsi,* 15 §. *filius, qui de inofficioso, D de inofficios. test. l. cum filius diuersis tribunalibus,* 78. *D. de leg.* 2. vbi quando sunt duo hæredes ex testamento instituti, filius, vel consanguineus veniens ab intestato dixit de nullitate, aut inofficioso testamento separatim cõtra singulos hæredes in diuersis tribunalibus, & vnum ex hæredibus in vno tribunali vicit; & ab alio hærede in alio tribunali victus fuit, respondent Consulti, *vtramque rem iudicatam, quantumuis contrariam iustiaendam, & filius occupat partem hæreditatis victo hæredi pertinentem, & alius hæres, qui filium vicit, suam retinet in qua institutus est, & vterque pro rata & portionibus hæreditariis creditoribus hæreditatis teneri.* Idem probat text. *in l. cum duobus hæredibus institutis vno ex quinque altero ex septem vnciis, aduersus eum, qui in septem vnciis hæres scriptus fuerat, iusta querela se contendisse, ab altera autem victũ se fuisse allegabat, ea parte qua resolu-* 124

tum est testamentum (cum iure intestati qui obti-
nuis, succedat) nec legata, nec fides commissa de-
bentur, quamuis libertates, & directa competant, &
fideicommissaria præstari debeant. Cod. de inofficio-
so testamento, quæ & alia similia iura ponderabi-
mus in d. cap. 22. loco citato, ergo idem dicendum
erit in nostro casu; vt vtraque res iudicata etiam con-
traria, & super eodem facto, & iure indiuiduo su-
stineatur, diuersatum personarum respectu.

125. Et hoc argumentum, & eius consequentia inuin-
cibilis reddi videtur ex eo, quod nullum inconue-
niens considerari potest in iure, & existentia vtrius-
que rei iudicatæ, cum etsi obligatio personalis sit
extincta, adhuc durare potest hypotheca, ex text.
capitali in l. 2. Cod. de euictione pignor. cuius verba
sunt. Intelligere debes, vincula pignoris durare, per-
personali actione submota.

126. Quibus motiuis iterum, & quartum longè vrgen-
tius ego addebam, nam licet verum sit, quod per se-
cundam rem iudicatam contra suos creditores ob-
tentam per debitorem principalem declaretur, cre-
ditores esse, & fuisse integrè, & cum effectu solutos,
& per consequens eorum obligationes tam ex tunc
esse extinctas, & nec non ius hypothecæ illis com-
petens resolutum ipso iure, quia solutione eius quod
debetur omnis tollitur obligatio, atque ideo indebi-
te, & contra omnem bonam fidem redditus census
iam extincti à tertio rei possessore exegisse, cui regu-
lariter ex condictione indebiti repetitio datur, ad
integros tit. D. & Cod. de condictione indebiti.

127 Adhuc tamen huic tertio semel condemnato, &
virtute rei iudicatæ indebite soluenti, condictio in-
debiti, & ex ea repetitio prorsus denegatur ob au-
thoritatem rei iudicatæ, huiusmodi condictionem
excludentis, iura sunt expressa in l. si fideiussor con-
uentus. §. in omnib. 28. D. mandati, ibi. Vel numeratā
iterum accepit, repetitio contra eum competit, nisi for-
te ex condemnatione fuerit ei soluta; tunc enim propter
authoritatē rei iudicatæ repetitio quidem cessat, text.
etiam in l. 1. C. de condictione indebiti, ibi. Pecunia in-
debita per errorē, non causa iudicati soluta, esse repeti-
tionem iure condictionis, non ambigitur, text. in l. ele-
ganter, § si post rem iudicatā, & l. Iulianus, D. de con-
dictione indebiti, quam conclusionem veram esse pro-
fitentur plurimi DD. Stephan. Gratian. disceptat. fo-
rens. 417. n. 35. & 36. Aluarus Valasc. consult. 56 n. 6.
Surd. consil. 114. n. 9. & 10 l. 1. Fontanella decis. 175.
ex n. 3. & seqq. & plures alij protinus referendi ex
n. 143. ergo impossibile videtur huic tertio repetitio-
nē dari, nec ei prodesse rem iudicatam in fauorē de-
bitoris principalis contra creditores obtentā, sed po-
tius priori cōtra se expeditę perpetuò parere debere.

128. Sed iis minime refragantibus, ego in quæstione
proposita nec dubius fui vnquam, nec cogitare
potui, quod in mentem alicuius docti viri aliqua
dubitandi ratio cadere possit, vel stante iuris arte,
& ratione naturali, vel saltim iuribus expressis, quę-
stionem decidentibus. Atque ideo ego in ea fui, &
nunc sum sententia, vt prior res iudicata contra ter-
tium rei hypothecatæ possessorem, per creditores
obtenta, (qua possessor condemnatus fuit, vt vel cen-
sum recognoscat, & soluat in posterum, vel illis rem
hypothecatam dimittat) finitam, extinctam, & reso-
lutam manere, nec obstare in aliquo posse, nec ef-
fectum naturalem secundæ rei iudicatæ obtentæ per
debitorem principalem cōtra suos creditores (ex qua
declaratum fuit, ipsos ex tunc, cum effectu fuisse,
& esse dimissos, & satisfactos, ex pretio rei ad hoc
subhastatæ sibi in solutum dato) impedire posse.

Et in primis ex duobus iuris capitibus simul com- 129.
mixtis, alterum quod solutione eius, quod debetur, 130.
omnis tollitur obligatio, tam principalis quam acces- 131.
soria fideiussoria, & hypothecaria, quia cum princi-
pale non subsistit, nec ea quæ sequuntur locum ha-
bent, l. creditricem 7. C de remis. pignor. l. Labeo D. de
pact. l. pecunia. C. de solut. l. soluitur hypotheca, l. libe-
ratur pignus, siue solutum sit debitum, siue eo nomi-
ne satisfactum est, l. cum colon. 14. cum plurimis aliis
D. quibus mod. pig. vel hypotech. soluat, l. fœnerator 132.
D. de naui fœnera. quia hypotheca non datur, vbi
non adest prædicatum, Rota decis. 279. n. 9 inter re-
collectas per Cencium tom. 2. de censibus, & in ter-
minis, quando quis declaratur per sententiam, credi-
torem non esse, siue creditorem esse, iure, vel iniuria
iudicis dissoluatur, vel subsistat hypotheca respecti-
uè, text. est expressus in l. si deferente creditore iura-
uit debitor, se dare non oportere, pignus liberatur: quia
perinde habetur atque si in iudicio absolutus esset,
nam etsi à iudice (quamuis per iniuriam) absolutus
sit debitor, tamen pignus liberatur, l. soluitur, §. fin.
ibi. Satisfactum esse creditori intelligitur, etsi iusiu-
randum delatum, datum est, hypotheca non esse rem
obligatam, D. quib. mod. pign. vel hypothec. soluat,
iuncta l. 1. & l. iusiurandum speciem continet transa-
ctionis; maioremque habet authoritatem, quam res iu-
dicata, D. de iureiur. l. post rem iudicatam, vel iure-
iurando decisam, D. de re iud. & quod per iusiuran-
dum delatum tollatur omnis obligatio etiam natu-
ralis, l. Stichum, §. naturalis D. de solut. & est gloss. ce-
lebris in l. 2. C. de euict. pignor. verb. actione submota,
ad medium, vbi inquit quod quando obligatio per-
sonalis tollitur pacto, solutione re iudicata, aut iure- 133.
iurando, hypothecam tunc simul liberari, & ius cre-
ditoris eius respectu extingui. Ergo stante in nostro
casu absolutione debitoris principalis, & extincti
iuris creditorum declaratione, impossibile est de iure
quod subsistere possit hypotheca, non solum existens
penes ipsum creditorem, verum multominus si exi-
stat penes tertium, qui non alio, quam ex illo debi-
to principalis debitoris tenetur, quo extincto, & re-
soluto obligationem tertij resolui non ambigitur, &
quod effectus iste procedat, si à tertio res pignori
obnoxia possideatur, per iura, & Doctores probat 134.
Rodrig. de annu reddit. lib. 2. cap 19. n. 33. & n. 36.

Secundum caput oritur ex Regula, bona fides non
patitur, vt semel exactum iterum exigatur, de reg. iul.
iur. l. 6. quia per primam solutionem, vel satisfactio-
nem (quod idem est, vt ex iuribus, & Doctoribus
abundè probatur infra in c. seq) ius creditoris extin- 135.
ctum est, & penitus resolutum, non enim ei subest
causa, nec titulus aliquis ad iterum exigendū, & hæc
quidem regula nullam in iure patitur fallentiam, sed
in omni casu indistinctè, & absolutè procedit, & se- 136.
mel soluenti, iterum etiam ex re iudicata indebite
soluenti datur merito repetitio, vel ex condictione
indebiti, vel ex condictione sine causa, ad integros 137.
tit. D. & C. de condict. indebiti, & de condictione sine
causa, & intantum hoc casu exuberat bona fides, vt
condictioni indebiti, vel condictioni sine causa non
valeat nec teneat renunciatio, etiam cum iuramen-
to, latè disputans resoluit Ioan. Gutierrez de iuram.
confirmat. 1. p c. 27. per totum, & quia pecunia mea
(inquit Consultus) ad te peruenit, eam mihi à te red-
di, Bonum, & æquum est, in l. si, & me, & Titium D.
si cert. pet. l. hæc condictio 66 D. de condict. indeb ibi,
hæc condictio ex bono, & æquo introducta est, quia
quod alterius apud aliū sine causa deprehenditur, re-
uocari consueuit, leg. si per ignorantiam. Cod. de usul.
l. ser

l. seruus quem 31. ff. de act. empt. l. eum qui, C. quod cum eo. exornat latè D. Valenzuela Velazquez in consil. 78. num. 18. & 19. tom. 1. & magis ad propositum facit text. in l. Stichus 67. § fin. D. de condict. indebit. in hæc: Titius cum multos creditores haberet, (in quibus & Seium) bona sua priuatim venditione facta, Manio concessit, vt satis creditoribus faceret, sed Manius soluit pecuniam Seio tamquam debitam, quæ iam à Titio fuerat soluta. Quæsitum est, cum postea reperiantur apochæ apud Titium debitorem partim soluta pecunia; cui magis repetitio pecuniæ indebitæ solutæ competit, Titio debitori, an Manio, qui in rem suam procurator factus est? Respondi secundum ea quæ proponerentur, ei qui postea soluisset. Textus etiam celebris in sui dispositione in l. cum duo 25. D. eodem tit. Cum duo (inquit Consultus) pro reo fideiussissent in decem, deinde reus tria soluisset, & postea fideiussores quina: placuit eum, qui posterior soluit, repetere tria posse, hoc merito, quia tribus à reo solutis, septem sola debita superant, quibus persolutis, tria indebitè soluta sunt. quem textum in aliud & mirabile propositum ponderauimus suprà 2. p. c. 4. n. 63. vers. fulcitur opinio & resolutio nostra, &c.

138. Deinde probatur, quia res iudicata, ex qua quis soluit quod antea solutum habebat, vel aliter creditor erat satisfactus, & sic indebitè iterum exegit, nihil obstat debitori exactum denuo repetenti, ab ipso creditore iura sunt expressa, text. in l. rem mihi 21. D. commod. cuius verba sunt: Rem mihi commodasti, eandem surripuisti, deinde cum commodati ageres, nec à te scirem, esse surreptam, iudex me condemnauit, & solui. Postea comperi à te rem esse surreptam, quæsitum est, quæ mihi tecum actio sit? Respondi, furti quidem non esse, sed commodati contrarium iudicium vtile mihi fore, qui textus valde singularis est,

139. vbi gloss. verb. vtili, notanter aduertit, condictionem sine causa dari ei, qui indebitè soluit ex re iudicata, non tamen condictionem indebiti propter auctoritatem rei iudicatæ, iuxta dict. l. fideiussor, §. in omnibus, D. mandati, necnon l. 1. C. de condict. indeb. & alia adducta in vltimo fundamento contrariæ partis, de quo suprà num. 127. versic. adhuc tamen huic tertio, &c.

140. Consonat etiam text. in l. in commodato 17. §. fin. D. eodem tit. commodati. Rem commodatam perdidi (inquit textus) & pro ea pretium dedi; deinde res in potestatem tuam venit, Labeo ait, contrario iudicio, aut rem mihi præstare debere, aut quod à me accepisti, reddere. Qui textus licet in principio explicitè non dicat, an datum pro re perdita pretium fuerit per iudicium sibi motum, aut extra iudicium, adhuc tamen indicat textus de condemnato ad dandum esse intelligendum propter textus inferiora verba, ibi, contrario iudicio, &c. quæ supponunt aliud directum præcessisse, iuxta textum in dict. l. rem mihi, eodem loquendi modo vtentem, ibi, sed commodati contrarium iudicium vtile mihi fore, innixis præcedentibus verbis, iudex me condemnauit, & solui positis in primo iudicio, prout etiam dicto §. fin. exponit, & intelligit gloss. celebris in l. 1. verb. sed si probare, C. de re iud.

141. Comprobatur iterum ex simili expresso textu in dict. l. 1. C. de re iud. Rebus quidem iudicatis (inquiunt Imperatores) standum est, sed si probare poteris, eum, qui condemnatus est, id, quod furto amisisse videbatur, recepisse, aduersus iudicati agentem, doli exceptione opposita tueri te poteris. Quem mirabilem textum vlterius pro alia consideratione nostro casui adaptabili inferius ponderabimus ex num. 148. probat etiam text. expressus (loquens in soluente conuento & condemnato ad rei deperditæ valorem, pretium & æstimationem, quæ post solutionem deuenit ad potestatem domini) in l. si fullo, D. de condict. sine caus. ibi, ex locato conuentus præstitit, & postea qui dominus inuenit vestimenta, &c. quibus quidem iuribus alia singularissima consonant, quæ licet non loquantur in soluente indebitum ex re iudicata, tamen eorum ratio nostrum intentum roborat. text. in l. 2. § fin. ff. ad legem Rhod. de iactu.

Quæ quidem omnia iura facile & apertè elidunt difficultatem quæstionis nostræ, & rem iudicatam ortam in fauorem creditorum, eos creditores supponentem, & sub ea causa obtentam minimè obstare tertio rei hypothecatæ possessori, nec impedire secundæ rei iudicatæ obtentæ à debitore & eundem absoluentis, effectum resolutiuum hypothecæ, influentem inseparabiliter, & indissolubiliter in priori executoria, quam cessare facit ob causam, (qua fuit lata) cessantem, ac propter suppositum in ea nouiter falsum declaratum, & ob nouam causam superuenientem post illam primam rem iudicatam, quæ cum secunda nullam habet repugnantiam, sed tantum modificationem recipit ab ea, prout expressè allegatis iuribus hos, & alios admirabiles valde effectus deducunt Doctores. 142.

Primus sit, quod licet indebitè solutum per condemnatum minimè repetatur ex condictione indebiti propter authoritatem rei iudicatæ, cuius effectum condictio illa non impedit, iuxta tot singularia iura allegata in vltimo argumento contrariæ partis suprà ex num. 127. Impedit tamen condictio sine causa, qua interueniente datur repetitio, etiam contra sententiam transactam in rem iudicatam, latam ex causa debiti, quæ cessat, quoties postmodum apparet, non debitum, quia nulla subest causa legitima, nec titulus aliquis creditori vincenti, ex quo valeat, vel indebitè solutum retinere, vel in posterum redigere, iuxta mirabilia iura hactenus allegata, concedentia re iudicata non obstante, vel repetitionem per condictionem ex eo contractu, vel condictionem sine causa; & hanc distinctionem communiter receptam sequuntur gloss. in l. rem mihi, verb. vtile ff. commod. & gloss. in l. 1. verb. indicati, C. de condict. indebit. eadem gloss. in l. 1. verb. sed si probare, C. de re ind. sequuntur Bart. in d. lex. in fin. C. de condict. indebit Idem Bart. in l. si fullo, in princ. per textum ibi, C. de condict. sine causa. idem Bart. in l. Iulianus verum debitorem, de condictione indebit. Paulus Castrens. cons. 157. num. 4. volum. 2. Cæsar Barzius decisione 17. per totam. Cancerius post Asin. Cagnol. Didac. Perez. Capic. decisione Genuens. 104. Capell. Tholos. Antonium Fabr. Morlam, & alios, idem tenet Ceuallos in contra comm. quæst. 542. Surdus decisione 25. num. 31. & cons. 134. num. 10. Ioan. Baptista Costa de remediis subsidiar. remed. 10. à num. 4. Aluar. Valasc. cons. 56. num. 6. Fontanella decisione 125. ex num. 6. cum seqq. Paulus & Ias. in l. Iulianus, §. fin. De condictione indebit. eleganter prosequitur Petrus Surdus consil. 268. num. 14. & seqq. optimè Ludouicus de Auendaño in tractat. de censibus, cap. 41. num. 5. per rationem expressi text. 143.
in dict. l. si fullo, ff de condict. sine causa. Si fullo (in- 144.
quit text.) vestimenta lauanda conduxerit, deinde amisit eis domino pretium ex locato conuentus præstiterit, postea dominus inuenerit vestimenta, qua actione debeat consequi pretium quod dedit? Et ait Cassius, eum non solum ex conducto agere, verùm & condicere domino posse, ego puto, ex conducto omnimodò

modo eum habere actionem, an autem, & condicere possit, quæsitum est, quia non indebitum dedit? nisi forte, quasi sine causa ei datum sit, putamus condici posse, & pretium vestimenti, etenim vestimentis inuentis, quasi sine causa ei datum videtur, qui text. singularis est ad hanc distinctionem, cui merito nititur communis Doctorum opinio.

145. Idem etiam probant in terminis; quando quis
virtute rei iudicatæ soluit, quod antea solutum habebat, vt detur repetitio *ex condictione sine caussa*, probarunt Ioan. Garcia *de nobilit. gloss. 6. § a. num. 8.* Hieronymus de Ceuallos *commun. contra commun. quæst. 542. numer. 3.* Aloysius Leo *in leg. sub specie num 2. Cod. de re iud.* Capicius 32. Fontanella *decis. 176. numer. 13. cum sequentibus.* Vbi & aliis
146 decis. locis applicat d. regulam bona fides non
patitur, vt semel exactum iterum exigatur, latissimè hanc rationem prosequitur in nostris terminis ipse Fontanella *decis. 177. ex num. 8. cum sequentibus,* & diximus in nostris Commentariis *de Reg. pro-*
147 *tect. 4. p. cap. 7. ex num. 117.* vbi licet promiscuè, &
indistinctè videamur asserere, ob nouiter apparentem solutionem indebitam dari contra rem iudicatam condictionem indebiti, & condictionem sine causa, id intellige propter promiscuam iurium allegationem, quorum aliqua loquuntur in repetitione indebiti soluti extra iudicium, & alia ex re iudicata, & ideo respectiuè loquimur ibidem referentes singula singulis, iuxta magis explicatam distinctionem, de qua hic, quæ verè conciliat iura, quæ inter se repugnare videbantur.

148 Ex qua pariter satisfit iuribus negantibus condictionem indebiti indebitè soluenti ex re iudicata, pro contraria parte allegatis *supra in argum. sub ex num. 127.* cui vlterius satisfit, vt prædicta iura procedant, quando condemnatus iam soluit vigore condemnationis, at quando adhuc non soluit, potest rei iudicatæ executionem liberè impedire, actione de dolo, & exceptione quod petis intus habes. Prout expressè probat text. *in d. l. 1. Cod. de re iudicata.* & ex proximus dicendis, & vlterius ex Gratiano, & aliis probatur *infrà ex num. 161. cum sequentibus.*

149 Quod vtrumque verificatur in terminis nostri casus, in quo tertius rei hypothecatæ possessor ad census recognitionem condemnatus fuerat, cuius virtute iam persoluerat aliquos annos redditus, & per absolutionem debitoris principalis postea emanatam hos repetere potest, licet non ex condictione indebiti, tamen potest ex condictione sine causa, quasi ea cessante propter quam fuerat condemnatus, ad impediendam tamen executionem in futurum, eo quod per absolutionem debitoris principalis ius pignoris sit extinctum, & ad nihil in posterum eius respectu teneator, ex plurium exceptionum capitibus, potest tertius ille se tueri aduersus rem iudicatam.

150 Secundus effectus, quem ex præfatis iuribus considerant Doctores, prouenit ex iuris æquitate, quando condemnatus soluit rei valorem, & æstimationem domino rei, quæ putabatur furata, vt si postea appareat, & reperiatur deuenire in potestatem ipsius domini, vel quando postmodum compertum fuit, debitorem condemnatum ad soluendam pecuniam tanquam debitam, antea fuisse iam solutam, vt iis casibus, & similibus cesset, & impediatur ob exceptionem nouiter repertam effectus, & executio rei iudicatæ, quia æquitas noui casus nouum inducit remedium, vt ex *d. leg. 1. Cod. de re iud.* probarunt multi Doctores per nos relati *in d. cap. 7. num. 118. & sequentibus.* Latissimè istis terminis prosequitur Fontanella *decis. 177. ex n. 8. cum multis sequentibus.*

Tertius effectus propter sententiæ causam cessantem, 151
se fundantis in debito, tamquam vero, quam obtinuit creditor, tanquam verè creditor, nam si postmodum detegatur nec fuisse creditorem, nec debitum existere, cessat sententia, quia sententia, quæ fundatur in causa, cessat cessante causa. Vt per prædicta iura probarunt quamplurimi Doctores, quos sequuti fuimus nos *in d. 4. p. cap. 7. ex num. 120. & ex num 88. cum multis sequentibus.* Probant text. *in l. si a te 9. & l. si rem leg. si quis ad exhibendum D. de except. rei iud. leg. denique Cod. ad exhib.* text. optimus *in leg. 24. tit. 2. p. 3. gloss. celebris in l. si mater, §. denique verb. si hominem, D. de ex-*
ception rei iud. non enim obstat res iudicata, etiam 152
data personarum, iuris, & rei identitate, si cessat causa, ob quam sententia fuit lata, Intrigol. *decis. Sicilia 3. ex num. 157.* Gratian. *disceptat. forens. 445. num. 11.* Leo *decis. Valenti n. 78. num. 6* Fontanella *decis. 126. num. 29.*

Quibus adde Auendañum *de censibus d. cap. 41. sub. num. 5.* vbi post Bertol. *in d. leg. si fullo in fin.*
Paul. *num. 7. & 8* Iason *num. 2.* Petrus Surd. *d. con-* 153
sil. 268. num. 16. & sequentibus, in specie dictorum iurium probant, quod iterum solutum virtute sententiæ repetatur, quando detegitur iam antea solutum fuisse, cum sententiæ causa reducatur ad non causam, & ea cessante, Fontanella *decis. 176. num. 17. & num. 16 & in decis. 177. num. 15. & 16.* optimè Aluar. Valascus *consultat. 56 num. 6.*

Quartus effectus erit, per hanc conditionem sine 154
causa non redargui sententiam de iniquitate, cum tempore latæ sententiæ solutio non apparebat, atque ideo sententia lata semper iusta remanet quoad illud iudicium; atque inspecto tempore, quo lata fuit, sed caussa cessante, & de supposito postmodum nouiter apparente falsò, ex quo consurgit æquitas concedens repetitionem, & impediens sententiæ prioris effectum dependentem à causa, gloss. *in l. Iulianus*, vbi Bart. *num. 9.* Castrens. *num 9.* Iason *n. 12. & 17. D. de condict. indebiti.* Baldus *in l. sub specie, num. 3.* & *ibi* Salicetus *num. 6. C. de re iud.* Paul. *in l. eleganter in princip. num. 9.* vbi Alexand. *in §. 1. num. 7. de condictione indeb.* Ioannes Baptist. Costa *remedio subsidiario 19. num. 4* Fontanella *decis. 177. num. 1. & seqq.* (qui per *decis. 365. 176. & dec. 177.* in fortioribus omnino terminis materiam hanc latè
prosequitur, quando scilicet, debitor censuarius 155
condemnatus fuit ad totius census solutionem, qui postmodum reperiit instrumentum redemptionis certæ partis ipsius census, & obtinuit, contra primam rem iudicatam, repetitionem, & restitutionem redditmum solotorum vigore rei indicatæ, & ab eo per creditorem exactorum,) idem Castrens. *in consil. 257. num. 4. volum. 2.* dum loquitur in eo qui fuit condemnatus soluere, quod antea soluerat, vel quod indebitè soluerat, dicit quod potest repetere primam solutionem, quia hoc casu non impugnat sententiam, sed agit de falsa causa, & falso supposito
sententiæ. Alexand. *cons. 69. num. 6. volum. 3.* Felinus 156
in cap. sub ortu, colum. 6. in fin. vers. dicit tamen de re iud. Ruinus *consil. 89. num. 15. volum. 1.* Curtius *in repetitione, l. admonendi, num. 21. de iureiur.* sequitur Auendan. *d. cap. 41. sub num. 5.* & per Petrum Surdum *in d. consil. 268. num. 14. lib. 4.* diximus *in*
d. cap. 7. num. 119. quod per hanc exceptionem non 157
impugnari

impugnari directè ſententiam & rem iudicatam, ſed eam temperari, & modificari ad cauſam ceſſantem, cuius effectus terminatur cauſæ ceſſatione.

158. Et pulchra eſt in propoſito doctrina Bart. *in l. & ſi fine n. 1. verſ. nam ſi tibi, D. rem ratam haberi*, in illis verbis *Nam ſi tibi fui condemnatus, & ſolui, quia rem non reſtituebam, ſi res poſtea peruenit ad te, tunc cauſa peruenit ad non cauſam, & agendo, non dico ſententiam nullam, vel male iudicatum, imò dico benè iudicatum; tamen cauſa illa deuenit ad non cauſam*, &c. & pro hac ſententia allegat Bart. *l. prætor, §. Marcellus, D. iud.* & eandem ſententiam ſequitur Cumanus *ibid. n. 5. & in l. ſi fullo, D. de condictione ſine cauſa*, vbi Paul. *n. 7.* Iaſon *n. 2.* Bald. *in l. ſi ſub ſpecie, n. 3. C. re iud.* vbi Salicet. *n. 6.* Paul. *in l. eleganter, n. 9. de condict. indeb.* Bart. *in l. Iulianus, n. 9. eod. tit.* Surdus *d. conſil. 268. n. 15.* quos
159. ſequitur D. Paz *de tenuta, c. 14. n. 18.* Et per numeros ſequentes plurimas adducit doctrinas & iura, quod res iudicata obtenta ſuper inſtrumento falsò, annullatur, cum lata ſit ex ſuppoſitione veri, & propterea apparente falſitate, res iudicata reſoluitur ex cauſa, ob quam lata fuit, ceſſante, & quod, non propterea impugnatur ſententia, & res iudicata, cum agat condemnatus ex eius cauſa ceſſante nouiter apparente.

160. Hanc difficultatem acutè etiam percalluit Gratian. *discept. forenſ. 3. part. cap. 408 per totum*, dum agit de re iudicata obtenta per creditorem, & lata ſub illo ſuppoſito, quod non adeſſet ſocietas officij, de qua poſtmodum per ſcripturam apparuit, & ideo impedire rem iudicatam; ex eo motus *num. 2.* quod cauſa, propter quem lata fuit res iudicata, deuenit ad non cauſam, ſtante productione inſtrumentorum, ex quibus colligitur adeſſe verè ſocietatem officij, quamuis in ſententia præſupponeretur, illam non extare, quod facit, vt non attendatur ſententia, nec res iudicata, cum de ea non agatur, ſed de ceſſatione cauſæ, & de iure ſuperueniente poſt ſententiam, ex quo inſurgit æquitas concedens repetitionem, allegat gloſſ. *in l. Iulianus, in verb. ſolutio.* vbi Bart. *num. 9. verſ. reſpondeo.* Iaſon *num. 12. & 17.* Caſtrenſ. *num. 10. de condict. indeb.* idem Caſtrenſ. *in l. eleganter, num. 9. D. eodem tit.* Felinus *in cap. ſub orta, num. 21. colum. 8. & num. 10 & 11. de re iud.* Ruinus *conſil. 89. num. 15. ad med. lib. 1.* Surdus *conſ. 298. n. 18.* & latiùs *conſ. 268. n. 15.* Alexander *conſil. 69. n. 9. lib. 3.*

161. Et *num. 4. cum ſequentibus*, rectè probat, quod ſi executio huiuſmodi ſententiæ facta fuerit, poterit ſemper condemnatus repetere, per condictionem ſine cauſa, rationem reddens; nam licet illa ſolutio fieret ob cauſam ſententiæ declarantis, & ſupponentis tale debitum; poteſt retractari dicta ſolutio tanquam redacta ad non cauſam, ideo vt euitetur circuitus, poterit recta via ad impediendam executionem talis exceptio *doli facis*; opponi, adeo vt quamuis petens huiuſmodi debitum non fecerit à principio dolum, quia potuit ignorare exiſtentiam officij, nihilominus ſi hodie, cum ſciat, perſeueraret, dolo faceret, prout adhuc in terminis allegat Caſtrenſ. *conſil. 257.* in cauſa quæ vertitur Parmæ *colum. 3. in fin. verſic. remanet ergo defenſata, n. 3. & 4. lib. 1.*

162. Qui Gratianus *num. 7. & 8.* concludit argumentum dicens, quod cum detur repetitio eius quod ſolutum eſt, multo magis impeditur executio, & dabitur compenſatio, ſeu reſeruatio, antequam ſolua-
163. tur; cum facilius concedatur retentio, quàm actio, *l. per retentionem, C. de vſur. l. 2. C. de fideicommiſſ.* prout in terminis concludit Bald. *in l. ſub ſpecie, 4. num. 3. C. de re iud.* Caſtrenſ. *conſ. 257. colum. 4. in princ. n. 4. ad med. lib. 3.* Felinus *in cap. ſub orta, colum. 8. ad finem verſ. & ſi non fuit adhuc ſoluta, n. 10. de ſent. & re iud.* quod & probauimus ſuperiùs *ex n. 18. cum ſeqq.* ex text. expreſſo *in l. 1. C. de re iud.* & cui damus actionem multo magis exceptionem, quia facilius datur exceptio, quàm actio, *l. 1. §. cui damus actionem. ff. de ſuperficiebus.* Tuſchus *littera E. concluſ. 374.* Scaccia *de iudiciis, lib. 2. cap. 2. num. 121. & de commerciis, §. 7. gloſſ. 5. num. 98. l. inuitus, §. cui damus, ff. de reg. iur.* Palat. Rubeus *in cap. per veſtras, §. 8. n. 2. de donat. inter vir. & vxor.* Surdus *conſil. 377. num. 45.* *Statil. Pacif. deciſione 205. n. 5. & 6. poſt tractat. de Saluiano interdicto.*

Et *num. 14. & 15.* firmat ipſe Gratian. quod talis res iudicata non obſtat, tanquam ceſſante cauſa, ob quam ſententia fuit lata; cum appareat de exiſtentia officij, cum ex hoc non impugnetur ſententia, ſed aſſeratur, illam corruere ex defectu cauſæ ſuppoſitæ, qua fundatur; ex Tiraquell. *de cauſa ceſſant. part. 1. num. 2. & num. 232. & de retract. lignag. gloſſ. 7. §. 8. nu. 3. & 4.* cuius Doctoris aſſertio rectè conuenit iis omnibus; quæ hactenusconſecrata ſunt.

Quæ omnia roborantur ex iis, quæ ſu[illegible] abundè probauimus *ex num. 88.* [illegible] *cundò hac pars fulcitur, quoniam* [illegible] *graduationis*, &c. vbi quod ſententia graduationis in fauorem alicuius, ſupponentis ſe creditorem, [illegible] ſub hoc ſuppoſito, ceſſat, postquam poſtmodum [illegible]gitur ſuppoſitio falſa, & a principio non exiſtens tempore rei iudicatæ, & in terminis poſt alios probauimus *in noſtris commentariis de regia protell. 4. part. d. cap. 7. num. 120.* ex quibus, & aliis ad reſponſionem argumentorum dicendis, indubitabilis, & inuincibilis noſtra redditur reſolutio, in quæſtione propoſita.

Deinde, quoniam illa ſententia prior contra ter- 165.
tium hypothecæ poſſeſſorem obtenta per creditores, vt vel rem dimittat, vel recognoſcat; non eſt perpetua, nec perpetuò afficit, ſed potius eſt temporalis, & ſui natura variabilis, & reſolubilis, & variis reſolutionis accidentibus ſubiecta, nempe ſolutioni, tam ex parte debitoris principalis, quàm tertij poſ-
ſeſſoris, necnon huius tertij dimiſſioni, quæ inſuper 166.
poſt recognitionem quandocumque facta erit admittenda, iuxta veriſſimam plurimorum ſententiam, quos in vnum congeſſimus *cap. ſequenti, num. 100. verſ. & non immerito, quia neuter eorum*, &c. Et quod ſententia, & inſtrumentum crediti, quo quis tenetur ad certam quantitatem, ſit temporale, & non perpetuum, dixit Anton. Faber. *in C. lib. 2. tit. 1. diffin. 8. in fin. & lib. 4. tit. 18. diffin. 15.* Parcia *in addit. ad 1. tom. de inſtrumen. ad pag. 24. col. 1. poſt lin. 15. & in addit. cit. fol. 1. a tergo, verſ. ſed aduerſus præfatam*
reſolutionem, &c. atque ideo res iudicata lata ſuper iu- 167.
re, ſui natura variabili, aut aliter reſolubili, non eſt perpetua, nec perpetuò afficit; ſed variatur, alteratur, & reſoluitur, variato, alterato, aut aliter reſoluto iure ſuper quo lata eſt, latiſſimè per mirabilia iura, & Doctores in variis materiis ſcripſimus ſuprà *1. part. cap. 25. per totum*; temporalis enim eſt prior res iudicata non perpetua, & ſic tempore mutari, & alterari potuit, per nouum accidens reſolutionem operans.

Quibus ſuppoſitis, non obſtant argumenta in 168.
contrarium ab aliquibus conſiderata, & non primum de quo ſuprà *ex num. 121. ex l. 4. tit. 17. lib. 4.*

recop. quoniam illa *l. & similes*, solum adimit nullitates processus à sententia reuisionis lata in consilio Regis, & Cancellariis supremis, vt probant etiam Doctores in argumentn citati, ibi. *Ordenamos y mandamos que en todos y qualesquiera negocios, en que conforme a las leyes destos Reynos de las sentencias dadas por los del nuestro consejo y Oydores de las nuestras audiencias, no ha lugar suplicacion; se entienda a si mismo, no auer lugar a legarse, ni oponerse de nullidad, aunque se diga, y alege ser de incompetencia, o defecto de iurisdicion, o que aellanotoriamente consta del proceso y autos del, o en otra qualquier manera, ni para impedir la execucion de las tales sentencias, ni para que despues de executadas se pueda tornar al pleito y por las dichas sentencias se entien daser acabados y fenecidas los dichos pleitos, sin que se puedan tornar a mouer, ni suscitar, ni tratar en manera alguna*, &c. & iterum pluries per totam legem, *& l. fin. eiusdem tit.* non tamen ademit casus legitimos tangentes causam, & iustitiam principalem & ius partium principale, ex quibus de iure communi ac Regio infringi solet res iudicata, eiusque effectum, & executionem impediunt, vel aliàs rei iudicatæ vires eneruant, aut cessare faciunt, inter quos & iste de quo loquimur numerandus ex tot iuribus ita permittentibus, de quibus nec loquitur *d. l. Regia*, nec de eis aliquid disposuit, nec innouauit; idcirco nec ad eos tanquam correctoria, & limitata trahi potest, nec extendi, sed intacti remanent sub dispositione iuris communis ex iuribus vulgaribus.

Et quod iste noster casus sit exceptus, illæsus & non comprehensus in dispositione, *d. l. 4. tit. 17. lib. 4. recopilat.* expressè probauit D. Francis. Carrasco *in tract.* an habeat locum restitutio contra sententiam reuisionis, in explicatione, *d. l. 4. ex num. 41. & n. 48.* ita ait; sed nihilominus in eadem conclusione, quam dixi, resideo, & in casu noui instrumenti de nouo reperti, lis moueri potest, & actio superest, non ad retractandam sententiam reuisionis, &c. sed ex condictione sine causa, vel condictione indebiti repetetur, quod solutum est virtute sententiæ reuisionis; ita post Iason *in l. Imperatores, ff. de re iudic.* concludit Ioannes Garcia *de nobilit. gloss. 6. §. 2. num. 8.* quod remedium tanquam ordinarium, & in noua actione fundatum competit ex noua lite ad repetendum indebitè solutum, nec habet iam locum retractatio sententiæ reuisionis, de qua idem Garcia; quia & executioni mandanda, nec aduersus eam suplicatio admittitur, &c. id ipsum pluribus comprobat idem Carrascus *n. 43. 44. 45. & 46.* summam æquitatem hoc exposcere ait, vt non obstante *d. l. 4.* repetitio ex instrumentis de nouo reperis concedatur ei, qui victus fuit, noua lite inchoata, post executionem sententiæ reuisionis, *& n. 47.* satis apertè responder *d. l. 4. & l. 50.* verbis ibi. *Y que por las dichas sentencias se entiendan ser cabados y fenecidos los dichos pleitos, sin que lo puedan tornar a mouer, ni tratar en manera alguna*, eius verba, ita procedunt, quia loquitur de litibus iam motis, & finitis; non verò de noua lite, ex noua causa reperti instrumenti solutionis, vel quietationis, postea inuenti, quia est diuersa causa litigandi, & sic non obstat rei iudicatæ exceptio, *l. cum quæritur, cum seqq. ff. de re iudic.* & rursus *n. 48.* ita ait. instrumento autem de nuuo reperto, in quo continetur solutio, vel quietatio, seu transactio, vel collatio debiti, ad cuius satisfactionem quis fuit condemnatus, non impedire executionem sententiæ reuisionis, sed ea facta remedium superesse, ex *l. 3. tit. 17. lib. 4. recopil.* &c. sequitur Pareja *in tract. de instrum. edit. tom. 2. in addit. ad tom. 1. fol. 253. vsque ad pag. 260. & in d. addit. ex vers. in qua tamen specie, cum seqq.*

Minus obstat secundum de quo suprà *n. 125.* cum
totum falsum sit, & falsis principiis nitatur, tum quia 169.
hæ duæ res iudicatæ non sunt contrariæ, sed per se-
cundam, qua declaratur creditorum ius fuisse extin-
ctum, prior modificatur, & cessat cessante causa fi-
nali, ob quam lata fuerat contra tertium possessorem,
provt latius paulo ante probauimus.

Et quatenus contrariæ forent, prior ex natura rei
finitur, & extinguitur, & naturaliter resoluitur, per 170.
secundam rem iudicatam super causa resolutiua, qua
prior fundabatur, & naturaliter subiecta erat, lata, &
vtcumque sit, si daremus repugnantiam, semper fal-
sum est asserere, in electione iudicis esse, quam ma-
luerit eligere posse, cum secūda nulla sit, eo quod res
iudicata contra rem iudicatam regulariter non teneat
ex l. 1. C. quando prouocar. non est necess. quapropter ele-
ctio denegata est iudici, & vide in iis terminis singu- 171.
larem inuectiuam contra iudices in hoc articulo ad-
hærentes stricto iuris rigori rei iudicatæ contra
æquitatem naturalem, & bonam fidem, quæ præfer- 172.
tur iuxta iura expressa penes Fontanellam *in decis.
177. ex n. 8. cum sequent.* omnino videndus in propo-
sito.

Nec quod in argumento dicitur, secundam rem iu-
dicatam latam in fauorem debitoris principalis decla- 173.
rantem creditores suisse cum effectu satisfactos, esse
iniustam; & ideo primam sequendam: non absque te-
meritate affirmari potest. Cum iustissima fuerit, &
validissimis iuris principiis, necnon singularibus do-
ctrinis roborata. Provt per te videre est ad oculum
in cap. sequenti *hac 3. p.* quo casus secundæ huius exe-
cutoriæ ad partes disceptatur, & inuincibilis, ac in-
dubitabilis redditur.

Sed adhuc, quando iniusta foret, quomodo potest,
quæso, res iudicata per iniustitiam rescindi, quæ de 174.
falso facit verum, & de vero falsum? maximè cum sit
emanata à Regali Cancellaria, cuius iniustitia non
nisi per secundam supplicationem ad Principis im-
mediatam personam interpositam retractari valeat, &
in terminis insuper quod sententia, qua creditor de-
claratur, creditorem nō esse, siue iure, siue iniuria iu- 175.
dicis, operetur suos effectus dissoluendi ius hypothe-
cæ, text. est expressus *in l. si deferente D. quib. mod. pi-
gnor. vel hypothec. solut*, de quo egimus superius *ex n.
529. versic. & in primis ex duobus iuris principiis*,
&c.

Nec obstat tertium argumentum magis difficile,
de quo *suprà ex num.... cum sequentibus*, quo dicitur, 176.
duas res iudicatas super eodem iure contrarias susti-
neri diuersarum personarum respectu, quia respon-
detur verum esse, quando ius, & actio diuiduntur in-
ter diuersas personas, & quælibet iuris, & actionis
partem habet independenter ab altera, sed vtraque
persona æquè principaliter ius habet, & actionem,
diuisibiliter, provt in duobus hæredibus, inter quos 177.
iura. & actiones hæreditatis ipso iure diuiduntur pro-
portionibus hæreditariis æquè principaliter, & inde-
pendenter ab altero, iuxta text. *in leg. 1. & sequentibus.
Cod. de hereditar. action.* & textum celebrem in suo ca-
su, *in l. si petitor. D. de iud. si petitor.* (inquit Consultus)
*plures heredes reliquerit, vnusque eorum iudicio egerit,
non erit verum totam rem, quæ in priori iudicio fuit, de-
ductā esse, nec enim quisquam alienam actionem in iudi-
cium inuito eo herede perducere potest*; atque ideo res
iudicata contra vnum nec nocet, nec prodest quoad 178.
portionem alterius, ad latè tradita *in nostris com-
mentariis*

mentariis de Regia protect.4. part. cap. 8. *ex num.* 27.
& seqq. & probant expressè iura in argumento al-
legata.
179. Secus autem in iuribus indiuiduis, & insepara-
biliter connexis, quia tunc quoad omnes operatur
res iudicata, prout latè probauimus *in eodem cap.* 8. *ex
num.* 350. per textum *in l. locicorpus, §. si fundus D. si
seruit. vendic. & in l. ingenuum* 25. *D. de statu homin.*
Adde Cardin. Tusch. *littera H. conclus.* 174. *num.* 74.
Couar. *practicarum, cap.* 4. *num.* 5. Leo *decisione* 93. *n.* 4.
Fabius de Anna *consil.* 17. *n.* 20. *lib.* 1. *& consil.* 97. *d. n.*
5. & et Farinacio Ofalora & aliis, D. Melchior de
Valencia *ad l. sæpe* 73. *D. de re iudic. n.* 16. Sese *decis.* 4.
num. 21. *& sequentib. & num.* 35. *& decis.* 6. *n.* 34. Phi-
lippus Paschalis *de virib. patr. potestat. part.* 4. *cap.* 4. *per
totum, & à n.* 70. Dominus Perez de Lara *in compend.
vita homin. cap.* 7. *n.* 51. Fontanella *decis.* 228. *&* 229.
Scobar *de purit. sanguinis,* 1. *part. quæst.* 17. *§.* 1. *n.* 4. *&
n.* 54. *& à n.* 33. *& seqq.* Dominus Valenzuela *consil.*
90. *n.* 112. *& consil.* 92. *n.* 61. 66. *&* 68. Nos *in dict.
cap.* 8. *à n.* 27. quo quidem casu Nos versamur prout
statim dicemus; probat etiam Castrens. *consil.* 236.
n. 1 *lib.* 2. Ioan. Baptista Costa *de ratione rata, quæst.*
a 22. *n.* 7. Pirrus Maurus *de fideiussor. sect.* 4. *cap.* 34. *n.*
6. *fol.* 430.
180. Secundò & notabiliter respondetur, argumentum
& iura procedere, vbi adest diuersitas personarum, at
inter debitorem principalem & tertium hypothecæ
possessorem ista personarum diuersitas omnino ces-
sat, cum vterque ex eodem iure, & actione teneatur,
& sunt duo rei debendi, ideo vna & eadem persona
interpretatiuè iudicantur; textus est expressus *in l. si
plures* 10. in hæc: *Si plures sint, qui vnam, & eandem
habent actionem: vnius loco habentur; vt puta si plures
sint rei stipulandi, vel plures argentarij, quorum nomina
simul facta sunt, vnius loco numerabuntur, quia vnum
debitum est. D. de pact.* vbi gloss. *verb. vnum debitum,* ita
explicat quantum ad vnam solutionem, vel exactio-
181. nem, vt *l.* 3. *§. fin. D. de duobus reis.* Et in hac materia,
vt obstet exceptio rei iudicatæ sufficit, quod eadem
sit persona verè, vel interpretatiuè, prout copiosè *in
nostris commentariis de supplic. ad sanctissimum,* 2. *part.
cap.* 12. *n.* 20. *cum seqq.* Et ideo sententia lata pro reo
182. principali prodest fideiussori, tenent Bart. *in l. fin.* per
textum *ibi, ff. de pact.* Alberic. de Rossat. *in* 1. *part. Sta-
tu q.* 146. Francis. Marcus *decis.* 518. Pirrus Maurus
Aretin. *in tractat. de fideiussor. sect.* 9. *§.* 15. *num.* 14. *&
seqq. fol.* 892. & est text. *in l. aduersus, D. de recept.
arbitr.*
183. Tertiò respondetur, quod regula prædictorum
iurium non procedit, quando vna re iudicata versa-
tur super accessorio, & inseparabiliter dependenti
à iure principali, & saltem super eodem iure prin-
cipali, vt puta lata fuit sententia contra fideiusso-
rem contendentem eum fideiussorem non esse, vel
suam fideiussionem non tenere, vel contra tertium,
vel etiam principalem debitorem super hypotheca,
an res sit hypothecæ subiecta, an non, & declara-
tum fuit fideiussorem teneri, & rem hypothecatam
fuisse, & esse; si postmodum declaretur reum prin-
cipalem soluisse, & eius obligationem extinctam
fuisse, per necesse hæc sententia influit in primam
super fideiussione, & super hypotheca, quæ insepa-
rabiliter & indiuisibiliter vti accessoria dependet
ab obligatione principali, & prima res iudicata con-
tra fideiussionem, aut hypothecam non est perpe-
tua, sed ad vitam obligationis principalis, qua per
184. solutionem extincta, & res iudicata cessat, quia im-
possibile est hypothecam subsistere obligatione de-
ficiente, quia qualitas sine subiecto esse non potest, 185.
& accessorium perit cum principali, prout abundè 186.
probauimus superiùs *ex n.* 119. *versic. & in primis ex
duobus iuris capitibus,* &c. Conducit rectè doctrina
Pirri Mauri Aretin. *in tractat. de fideiussor.* 2. *part.
princip. sect.* 9. 8. 48 *per totam, fol. mihi* 915. vbi firmat 187.
quod postquam fideiussor condemnatus fuit ad solu-
tionem, si inter creditorem & debitorem principa-
lem fiat concordia, & transactio, prodest fideiussori,
& eum liberat, re iudicata contra eum non obstante
vbi latius comprobat videndus. Et quia res iudicata 188.
obtenta super principali operatur super accessoriis,
& inseparabiliter dependentibus ab ipso iure princi-
pali, abundè probauimus *in nostris commentariis de Re-
gia protect.* 4. *par. cap.* 9. *ex n.* 19. *cum multis seqq.* vbi de
variis doctrinis, & exemplis. Et in specie de senten-
tia lat super debito principali influat, & operetur in
hypotheca, diximus *ibid. n.* 152. & est text. expressus
in l. deferente, D. quibus modis pign. vel hypoth. soluit.
quem altius exornauimus suprà *ex n.* 129. *versic. &
in primis ex duobus,* &c.
Deinde & ex alio capite attenta natura rei, dene- 189.
gandam esse prorsus existentiam prioris rei iudi-
catæ respicientis ius hypothecæ, cum de nihilo
possit de cætero seruire, nec aliquem effectum ope-
rari, cum nec iam creditor ex ea possit se iuuare,
nec agere, sibi deficiente causa petendi, & titulo cre-
ditoris, ad iterum exigendum, cum vtrumque sit ex-
tinctum.
Et tandem in nostro casu ex natura rei, & pro- 190.
pter bonam fidem minime patientem, vt semel ex-
actum iterum exigatur, permittitur iterum contra
rem iudicatam in iudicium deduci solutionem, &
obligationis extinctionem præcedentem, & iterum
de falso sententiæ supposito controuerti, ex iuris
æquitate, vt res iudicata cesset, cessante supposi-
tione, & causa, ob quam lata fuit, ex tot iuribus &
doctrinis hactenus adductis.
Nec *l.* 2. *C. de luit. pignor.* allegata suprà in hoc 4. 191.
argumento tollit effectus ciuiles, & naturales extin-
guendi vinculum pignoris attributos à iure solutio-
ni, & rei iudicatæ, de quibus hactenus abunde dixi-
mus: quia respondetur textum *in dict. l.* 2. procede-
re in præscriptione, & in actione, & obligatio-
ne per eam sublata, quo casu præscripta personali
actione manet hypothecaria, quæ longioris est vitæ,
& cum præscriptio non tollat naturalem obligatio-
nem, mirum non est, si adhuc durat hypothecaria,
extincta personali, ciuili, quoniam remanet naturalis
super qua subsistit, & durat hypotheca. *l. res hy-
pothecaria, D. de pignor.* quem intellectum reddit
Rodriguez *de annuis redditib. lib.* 2. *quæst.* 19. *n.* 36. *&*
37.
Qui licet sustineri possit, efficaciorem alium 192.
præstabimus *ad dict. leg.* 2. quod in casu illius textus
ideo durat vinculum hypothecæ, quia non obstante
præscriptione debiti, & obligationis principalis ad-
huc obligatio durat ipsa quoad effectus ciuiles, & 193.
naturales; quoniam præscriptio actionem, nec ob-
ligationem excludit ipso iure, sed ope exceptionis.
cap. ad aures, de præscript. vbi Felin. & Ancharan.
notant, & magis communem probant Alexand. *con-
sil.* 228 *in fin. volum.* 6. Petrus Surdus *decis.* 24. *num.* 2.
communem dicit Boërius *decis.* 344. *n.* 4. Ioan. Gu-
tierez *in l. nemo potest, n.* 445. *D. de legat.* 1. Can-
cerius *lib.* 1. *resolut. cap.* 28. *num.* 26. Pontec. *decis.* 48.
num. 3. Cardin. Tuschus *tom.* 3 *littera F. concl.* 400. *n.*
2. *& tom.* 6. *littera P. concl.* 565. *n.* 11. Bossius *de procla-
mat. quod fit, num.* 16. Giurba *decis.* 13. *num.* 6. quam
idcirco

ideitco præscriptionis exceptionem opponi necesse est, ad text. *in l. si maritus, §. præscriptionem. Cod. de adulter.* quem ad hoc expendit Afflict. *in constitut. consuetudinem probam. not. 5. num. 15. rubric. 31. lib. 3.* Felin. *in decis. ad aures*, post Bald. *in l. si pœna D. de cond. ob causam. indeb. & in l. 1. Codic. si aduers. creditor. l. si obligata. Cod. de euict. & in l. sicut*, vbi etiam *gloss. Cod. de præscript. 30. annor.* Balbus *de præscript. quæst. 8. p. 1.* Boerius, Canceriºs, & Giurba locis citatis, Ponte *consil. 48. n. 1.* Magonius *decis. Florent. 42. n. 17. & decis. 145. n. 24. & decis. Lucens. 27. n. 20.* Caldas Pereira *in l. si curatorem, gloss. infrà legitimum tempus, n. 1. in fin. Cod. de in integr. restitut.* Guido Papæ *decis. 221.* ita vt nec iudicis officio supplenda sit, Riminald. Iun. *consil. 10. n. 26.* Magon. *d. decis. 42. n. 17.* Ponte *consil. 48. num. 10.* Giurba latè comprobans *ex numero 7.*

193. Adeò, vt si non opponatur expresse præscriptionis exceptio, sequi potest præscribentis condemnatio, quia durat eius obligatio. Rebuffus *ad Reg. constit. tit. de mercatorib. minima vendent. gloss. vlt. n. 13.* Surdus *decis. 24. n. 13. & 4.* Mexia *ad pragm. taxæ pæn. conclus. 6. n. 71.* Gonzal. *ad regul. 8. cancellar. gloss. 56. n. 83.* Dueñas *regula 206. limit. 10.* Giurba *d. decis. 13. ex n. 4. & num. 7.* igitur nihil mirum, quod in casu *d. l. 2. C. de luit. pignor.* subsistat hypotheca, cum mero iure subsistat actio personalis, data illius præscriptione, ad cuius exclusionem exceptio præscriptionis opponi debet.

194. Nec obstat quartum, & vltimum argumentum, de quo suprà *ex n. 126.* quia iuribus in eo allegatis abunde satisfecimus per distinctionem, de qua *ex n. 138. cum seqq. vers. deinde probatur, quia res iudicata*, &c. vt licet contra rem iudicatam negetur condictio indebiti, & ex præfatis iuribus, conceditur tamen repetitio ex condictione sine causa, vel ex eodem contractu.

195. Quare concludendum erit, quod etsi lata sit sententia in fauorem creditorum contra tertium rei hypothecatæ possessorem, vt vel censum recognoscat, vel rem dimittat, omnino cesset ob superuenientem rem iudicatam in fauorem debitoris principalis, declarantem eum iam soluisse, & extinctam fuisse suam obligationem, quæ per necesse influit in priorem rem iudicatam, super accessorio, & inseparabiliter dependente ab ipso iure debitoris principalis, ex quo non ex alio possunt creditores agere contra tertium hypothecæ possessorem, vt sæpè diximus.

196. Quo casu ex ista re iudicata secunda in fauorem debitoris principalis, cui principaliter interest, & defensio principaliter competit; si insuper declararetur, tertium possessorem (ab eo causam & ius habentem) amplius insuper teneri ex priori re iudicata, innumerabilia sequerentur absurda, tum quod hypotheca maneat obligata pro iure extincto, & quod iam non est; tum quod creditores iam soluti & dimissi iterum contra bonam fidem exigant; & quod exigant absque titulo, & causa exigendi.

197. Tum quod iste tertius soluens non possit habere recursum contra principalem debitorem, qui sua tutus est re iudicata, quia iam soluisse, & ad nihilum teneri fuit declaratum; tum etiam quia eo ipso quod tertius hypothecæ possessor declaretur insuper teneri, agere contra debitorem permittitur, vt ad euictionem rei sibi venditæ teneatur, quam minime tenetur, cum ipse eo ipso quod soluit, hypothecam liberauit, & sic cessat euictionis causa ex hoc capite, cum ex suo facto res grauata non remanserit, sed penitus à pignoris nexu omnino libera, ac si in sua potestate fuisset, & sic multo magis in potestate tertij.

Deinde quia si iste debitor principalis desuper iniquissime condemnaretur ad euictionem rei, & pretium tertio possessori reddens, rem recuperet, statim libera manet, & antiquam recuperat libertatem ex causa antecedenti, sicut cætera bona eiusdem debitoris, & contra creditores iterum aduersus debitorem agentes pro hypotheca de sua re iudicata opponit, & dicere rectè potest quoad te liberas ædes habeo, ex text. *in l. loci corpus, §. competit, D. si seruit. vendic.* & ista vltima executoria in fauorem creditorum contra tertium hypothecæ tunc possessorem obtenta euanescit, & inanis redditur, cum iste rem dimittendo etiam facta recognitione liberetur, vt ex quam plurimis diximus *in cap. sequenti, ex n. 100. vers. & non immerito, quia nemer eorum*, &c. 198.

Ac denique ob repugnantiam rerum iudicatarum, & ob Iudicum inconstantiam, eadem res diuerso iure censeretur, contra iuris principia, & monstrum oriretur, ridiculum est enim eandem, vt viduam, & vt nuptam admitti, inquit textus *in l. Titia si non nupserit, D. de condit. & demonstrat. l. iam hoc iure; D. de vulgar. & pupill. l. 1. C. de dot. promiss. & l. si cum dies, §. penult. D. de recept. arbitr.* ibi. *Absurdum enim esse, iussum in alterius persona ratum esse, in alterius non*; hactenus de hac quæstione. 199.

Et pro complemento materiæ huius cap. adnotandum erit rem iudicatam obtentam per creditorem in vno iudicio contra debitorem suum, per quam creditum suum qualificatur non nocere tertio rei hypothecatæ possessori in eo iudicio non adstanti, sed liberum erit tertio iterum de iure creditoris controuertere, latè comprobat Noguerol *allegat. 53. ex n. 7. cum multis seqq.* ad quem pro latiori explicatione te libenter remitto. 200.

Atque etiam res iudicata siue in via ordinaria siue in via executiua obtenta per creditorem in alio, & diuerso iudicio extra concursum contra debitorem, non officit cæteris creditoribus, quominus isti duo prætendere valeant; primum, impugnando eandem executoriam, & de simulatione, collusione aut fraude inter debitorem, & creditorem docere, & creditum esse simulatum, & fictum ad cæterorum exclusionem, vel iam solutum, & extinctum, seu aliter indebitum; secundum, quod casu quo creditum verum sit & certum; quoad eius tamen exactionem debeat creditor iste ad iudicium concursus pendens remitti, ita vt non antea sit soluendus, quam inter cæteros concursus creditores graduetur, præcedente inter eum, & cæteros prælationis examine; circa quæ multa noua & notabilia scripsimus suprà *1. part. cap. 4. ex num. 54. vers. ex quibus infertur primo, & ex num. 60. vers. sed quid dicendum erit, & cap. 16. ex numero 21. cum multis sequentib. vers. quod in tantum procedit*, &c. *eadem 1. part.* 201.

§. Vnic.

§. Vnic.

Creditor plures debitores in solidum obligatos per rem iudicatam simpliciter condemnauit; postea ad concursum formatum per vnum, comparens pro integra quantitate consequenda; an exceptione rei iudicatæ repellatur, ne pro tota quantitate, sed pro rata debitoris tangente dumtaxat graduetur.

SVMMARIVM.

Creditor plures debitores obligatos in solidum habens, si omnes simpliciter condemnauit, & ante executionem vnus concursum formauit, an creditori comparenti pro tota quantitate, res iudicata obstet. numero 1.

Affirmatiua sententia proponitur. ex n. 2

In solidum obligati si simpliciter condemnetur, vnusquisque pro rata condemnatus intelligitur, etiamsi aliquis efficiatur non soluendo. n. 3.

L. 1. C. si plures vna senten. condemn. expenditur, & l. 4. tit. 27. p. 3. n. 4. & 5.

L. si qua cum totum, cum aliis, de exception. rei iud. expenditur. n. 6.

Correis simpliciter condemnatis, vnusquisque à residuo, & portionibus aliorum debitorum absolutus videtur. num. 7.

Sententia simpliciter omnes correos condemnans innouat priorem obligationem. n. 8. & 47.

Nouatio extinguit priorem obligationem, & ex ea iterum creditor non agit. n. 9.

Actio semel extincta iterum non reuiuiscit. n. 10.

Instrumentum semel reprobatum, nihil amplius prodest, nec ad agendum, nec ad excipiendum. numero 11.

Instrumentum per sententiam reprobatum ita viribus euacuatur, vt exemplar ex eo deduci nequeat inter easdem, aut diuersas personas. n. 12.

Confessiones partium reprobata censentur atque extincta per sententiam. n. 13.

Per sententiam, qua dumtaxat reus condemnatur in re, instrumentum reprobatum an maneat, ita vt ex eo iterum agere nequeat creditor ad totam quantitatem. n. 14.

Fœdere distinctionis quæstio componitur. ex n. 15.

Creditor petens in iudicio concursus rei iudicata iam obtenta simpliciter contra vnum ex correis debendi, graduari, pro tota quantitate audiri non debet, ex re iudicata, secus ex primaua obligatione petat. n. 16. 17. & num. 32.

Comprobatur distinctio iudicio Accursij, & aliorum. nu. 18. 19. 20. & 21.

Leg. 1. Cod. si plures vna sententia ponderatur. numero. 22.

Res iudicata non extinguit, nec nouat primauam obligationem. n. 23.

Nouatio, aut voluntaria est, aut necessaria. 24.

Nouatio voluntaria semper est priuatiua, & extinctiua obligationis. n 25.

Nouatio necessaria non extinguit primam obligationem, imò magis eam confirmat. numero 26. & sequentibus.

L. 63. Tauri expenditur. n. 28.

Obligatio personalis non extinguitur per executoriam super ea per creditorem obtentam. 29.

Præscriptio non datur, vbi non est actio. n. 30.

Antonij Gomez, & aliorum assertio traditur. num. 31. & 32.

Argumentis n. 3. adductis respondetur. n. 33. 34. & sequentibus.

Obligationem primauam non nouari, & impediri ex ea agi, incompatibile est. n. 35.

In solidum obligati simpliciter que condemnati, qui pro rata condemnati intelliguntur, ac pro residuo absoluti dicuntur. n. 36.

Ex condemnatione in parte debiti non infertur absolutio alterius partis, nisi expressè dicatur. numero 37.

Sententia in iis, quæ diuisibilia sunt, fertur in parte, remanente actione illæsa ad aliam partem. n. 38. & sequentibus.

Ex sententia lata super vna ex pluribus rebus petitis non infertur ad cæterarum absolutionem, sed potius ad omissionem. n. 40.

Sententia super parte rei petita non comprehendit aliam partem omissam. n. 41.

Creditor potest vnum debitum in partes scindere, & eas coram diuersis iudicibus petere, si ei non opponatur exceptio. n. 42.

Rei iudicatæ exceptio non obstat ei, pro quo fuit lata. num. 43.

Cancerij, & aliorum sententia explicatur. n. 44.

Creditor habens plures correos in solidum obligatos, si simpliciter agat aduersus quosdam absque protestatione solidi videtur creditum scindere, & iuri solidi renuntiare. n. 45.

Creditor, qui virtute sententia ab vno correo ratam exegit, non poterit postea ab eo, nec à cæteris in solidum obligatis solidum petere. n. 46.

Nouatio extinctiua non inducitur ex re iudicata, sed potius accumulatiua. n 47.

Ex prima obligatione denuò agi potest, quæ non nouatur per rem iudicatam. n. 48.

Nouatio non intelligitur facta, quoties posterior obligatio, quæ subsequitur ex interuallo, minus continet, quàm prior. n. 49.

Quod plus est non potest transfundi in id, quod minus est. n. 50. & 51.

Instrumenta censentur reprobata per rem iudicatam, quæ directè, & ex diametro repugnant sententiæ, & eius effectui, non verò quando sententia effectus concurrere possunt cum instrumento. numero 51.

Pars instrumenti non contenta in sententia, omissa intelligitur. n. 53. 54. 55. & n. 56.

L. 1. 2. & similes. Cod. si plures vna sentent. condem. procedunt, siue creditor à principio solidum deduxerit, siue principaliter omnes correos ad quantitatem conuenerit. n. 47.

DEnique se offert disceptanda quæstio creditor 1
duos, pluresve debitores in solidum obligatos
habens pro tota quantitate conuenit, & per rem iu-
dicatam omnes simpliciter condemnauit, & ante exe-
cutionem vnus ex eis iudicium concursus inter suos
creditores formauit, iste citatus instrumentum obli-
gationis exhibuit, & pro tota instat graduari quan-
titate; debitor opponit exceptionem rei iudicatæ;
qua dicit se pro rata fuisse condemnatum, & ad eam
dumtaxat teneri, quæstio est ardua, & admodum dif-
ficilis.

Et pro parte debitoris multa, & fortissima vr- 2
gent fundamenta, vt non nisi pro rata sua teneatur
obstante creditori rei iudicatæ exceptione, Primò 3
quia

quia licet plures sunt insolidum obligati, tamen si conuenti simpliciter omnes ad quantitatem per sententiam condemnentur, vnusquisque pro rata condemnatus intelligitur: ita etsi aliquis efficiatur non soluendo, cæteri tamen vltra suam ratam soluere non
4. cogantur, text. est expressus *in l. 1. Codic. si plures vna senten.* condemnati sunt. *Si non singuli* (inquit text) *in solidum, sed generaliter tu, & collega tuus vna, & certa quantitate condemnati estis, nec additum est, vt quod ab altero seruari non posset; id alter suppleret, effectus sententiæ pro virilibus portionibus discretus est, ideoque parens pro tua portione sententiæ ob cessationem alterius ex causa iudicati conueniri non potest, l. 2. eodem tit.* ibi. *Quoties à tutoribus singulis procuratoribus datis, sequitur in omnium persona condemnatio, periculum sententia videtur esse diuisum. Ideoque quod ab vno seruari non poterit, à cæteris exigi non posse, explorati iuris est.*
5. Optima *lex 4. tit. 27. part. 3. in fin.* ibi. *T si verdaderamente no fuesse dada sentencia condenando a cada vno por todo: Entonce decimos, que se deue cumplir en los bienes de todos comunalmente. Pagandolo todos por cabeças, y no pueden apremiar a ninguno dellos por todo, quando la sentencia fuere assi dada, maguer se obiesse obligado cada vno por toda a la sazon que entraron fiadores, o debdores de so vno.* Quæ iura plurimi exornarunt Doctores, quos in vnum congessimus in nostris Commentar. *de Regia protect. 4. part. cap 12. ex num. 114. cum sequentibus*, qui omnes vnanimiter profitentur, reum in solidum obligatum simpliciter inter correos sententia condemnatum pro rata dumtaxat teneri. Ergo clare patet ab vno correo, aut confideiussore concursum formante totam quantitatem exigere non posse. Cum tantum pro sua rata maneat post sententiam obligatus re iudicata..

6. Secundo quia creditor vlterius petens in iudicio concursus totam quantitatem virtute suæ obligationis, & instrumenti, eandem proculdubio deducit quæstionem. Quæ in alio iudicio fuit determinata, eidemque recte obiicitur à correo exceptio rei iudicatæ, ac litis pendentis, *l. si qua cum totum, §. 1.* ibi. *Et quidem ita deffiniri potest, toties eandem rem agi, quoties apud iudicem posteriorem id quæritur, quod apud priorem quæsitum est, in iis igitur ferè omnibus exceptio nocet, & in §. & generaliter, (vt Iulianus definit) exceptio rei iudicatæ obstat, quoties inter easdem personas eadem quæstio reuocatur, l. etiam eadem causa petendi, cum fini, §. 4. de exceptio. rei iudicata.* Cum in hac exceptione apertè concurrant tres identitates, idem ius, & causa agendi, eadem quantitas, eademque persona, iuxta iura, & Doctores à principio huius cap. adductos. Ergo vltra petere non poterit creditor, sed sua contentus esse debet re iudicata, qua iste correus pro sua rata condemnatus intelligitur dumtaxat.

7. Tertiò, quoniam articulus iste, an correi in solidum teneantur, vel non, omissus non censetur in sententia qua omnes correi simpliciter condemnantur, cùm potius virtualiter vnusquisque à residuo, & partionibus aliorum debitorum absolutus videatur. *Vt per gloss. in d. l. 2. verb. virilibus. Cod. si plures vna sentent.* & Cancerium *variar. resol. lib. 3. cap. 17. de sententia n. 291.* tenet Giurba *decis. 46. n. 1. in fine*. Ergo creditori aduersus vnum pro tota quantitate nouiter actionem primæuam instanti obstabit rei iudicatæ exceptio.

8. Quartò, quia nec virtute eiusdem instrumenti, iterum petere à quolibet in solidum poterit, duobus fortissimis iuris impedimentis illi refragantibus; vnum, quia per sententiam simpliciter omnes correos condemnantem innouata remanet prior obligatio, & contractus, textus est expressus *in l. fin. §. & ideò*, ibi. *Si enim nouatur iudicati actione prior contractus, necesse est, vsurarum quidem quæ anterioris contractus sunt, cursum post sententiam inhi-*
beri. C. de vsuris rei iudicata. Sed per nouationem 9.
extincta manet prior obligatio; ergo ex ea iterum creditor agere non potest, quia agi nequit ex contractu nouato, sed ex nouante, vt vtrumque latiùs probauimus *in cap. 11. ex num.... cum seqq. vers. hinc quando causa vnius conerictus*, &c. quia actio semel extincta, iterum non reuiuiscit, ex iuribus vulgaribus.

Alterum iuris impedimentum oritur ex eadem 10.
re iudicata, per quam vires instrumenti prorsus eneruantur, quia reprobatum censetur per rem iudicatam in alio iudicio, & coram alio iudice, aut
etiam eodem obtentam, ita vt tale instrumentum 11.
sic semel reprobatum nihil amplius prosit, nec probet, nec ad agendum, nec ad excipiendum, vt per text. capitalem, *in cap. sub orta, de re iudicata*, ibi, *nimirum si præfati Innocentij priuilegium Alexandro fuit in iudicio præsentatum, & ipse tulit sententiam contra illud*, intelligitur reprobasse, vbi gloss. *verb. reprobasse*, ait, *tale instrumentum viribus euacuatum manere, l. Lucius, ff. de iis qui, nota. infam. l. 1. C. si ex fals. instrumen. c. dilectus, de ordine cognitio.* per quæ iura constanter affirmant Felinus *in cap. quoniam contra, num. 4. de probationibus.* Cassadorus *decis. 8. num. 6. de rescriptis.* Rota *decis. 2. de rescriptis in nouis.* Paulus Æmilius *decis. 21. num. 40. part. 1.* Valenzuela Velasquez *consil. 92. ex num. 38.* Escobar *de purit. & nobilit. probanda. 1. p. quæst. 13. §. 3. ex n. 16.* nouissimè Pareja *de vniuers. instrumen. edition. tit. 1. resolut. 1. ex n. 108.* quibus adde Christophor. de Paz *in tract. de tenuta. cap. 31. ex n. 18. cum seqq.* Surdum *consil. 135. ex n. 128.* Noguerol. *allegat. 27. ex n. 11.* obiter Fontanella *decis. 174. n. 11.* idem
Pareja *tit. 1. resolut. 3. §. 4. fol. 85. num. 16.* vbi quod 12.
istud instrumentum per sententiam reprobatum in tantum sit viribus, & fide euacuatum, vt exemplar ex eo deduci nequeat; nec inter easdem, neque alias personas compulsari, aut produci valeat, quia cum sit reiectum, & reprobatum in vno iudicio, nullam præstat fidem in alio; plures Doctores ad id allegat.

Provt etiam confessiones partium reprobatæ 13.
censentur, atque extinctæ per sententiam. Petrus Surdus *consil. 135. ex n. 128. lib. 1.* Viuius *decis. 313. num. 5. lib. 2.* Verallus *decis. 197. part.* Paz *d. cap. 31. num. 30. & seqq.* adeò, vt confessio semel per sententiam tacitè, aut expressè reprobata, & contra quam fuit iudicatum, potest à confitente impugnari, vt per plures Doctores latè prosequitur. Surdus *consil. 423. ex n. 23.* Farinacius *3. tom. quæst. 81. n. 107.*
& ex num. 91. Noguerol. *allegatione 27. num. 24.* Si 14.
igitur instrumentum, quo debitor in solidum, & pro tota summa obligatus erat, reprobatum remanet per sententiam, qua dumtaxat debitor condemnatur in rata, reprobatum remanet, & viribus, ac fide desuper caret; ex eo agere iterum non poterit creditor contra debitorem ad totam quantitatem.

Sed iis, & aliis minimè refragantibus, in huius 15.
quæstionis ardua resolutione distinctè proceden-
dum erit, aut enim creditor comparet in iudicio con- 16.
uersus virtute sententiæ, & rei iudicatæ iam obtentæ

contra

contra debitorem, & petat graduari pro tota, & integra quantitate, & tunc audiri non debet, cum eius virtute, non nisi condemnatus in rata intelligatur, quando simpliciter omnes correi, aliàs insolidum obligati, fuerunt condemnati, non addito quod insolidum condemnantur. quo casu procedunt, & loquuntur iura, & Doctores suprà citati in primo fundamento.

17. Aut enim creditor ipse non ex sententia præfata, sed ex primæua actione, & ex priori obligatione, qua quilibet ex correis in solidum sunt obligati, agit, & in concursum comparet, & tunc proculdubio audiri debet, & pro tota summa graduari, nihil ei obstante rei iudicatæ exceptione, cum per eam non innouetur, nec extinguatur prima actio, & obligatio, sed adhuc fortior duret.

18. Hanc distinctionem probarunt gloss. *in l. 1. C. de indic. verb. possis, post medium,* ibi, *Si autem damnetur debitor, accedit in hoc, quia alia noua actio datur in factum, vt infrà de rebus creditis, actori, scilicet vbi vetus erat personalis, alioquin vtilis in rem ex sententia datur actio, vt suprà de arbitris. l. ne in arbitris, §. sed & si vetus quoque durat. Licet quidam dicant contra. Si ergo agatur veteri, & excipiatur de sententia; replicabitur de re secundum actorem iudicata, vt ff. de exceptione rei iudicata. l. si à te, §. si quis. & ibi glossa marginalis ad finem, num. 16.* dicit obstare rei iudicatæ exceptionem, si agatur ex ea, secus si ex primæua actione, & obligatione secundum Aleaand. & Iason. Similis glossa *in l. 1. verb. virilibus,* ibi, *Et sic videtur quod cum ille, qui in solidum, vel in parte maiori tenebatur, quod sententia condemnatoria proficiat damnato, & sic est contra, ff. de exceptio. rei iudicata. l. euidenter solutio. hic in residuo videtur absolutus, & sic absolutoria ei sententia profiens, non condemnatoria. Vel dic, quod actio iudicati pro partibus datur Sed prima actio in solidum durat, vt prius, nec obiicitur exceptio rei iudicata, vt notatur suprà tit. 1. l. fin. in versic. si enim nouatur.* &c.

19. Eamdem distinctionem in terminis sequitur Gregorius Lopez *in l. 4. tit. 27. part. 3. gloss. 3. in verb. o no pueda apremiar,* in hæc, *Intellige, si agatur ex sententia: nam adhuc posset omissa sententia agere actione primæua, qua tenebatur insolidum; secundum gloss. in d. l. 1. Cod. si plures vna sentent. condemn. quæ communiter approbatur, vt sic quilibet condemnetur in solidum, neque obstabit sibi exceptio rei iudicata ex prima sententia, quod nota,* hactenus Gregorius.

20. Eamdem distinctionem sequitur Iacob. Cancer. *variarum resolutionum, lib. 3. cap. 17. de sententiis, & earum execut. ex num. 269.* & signanter *num.* 299 vbi dicit, quod iste creditor, vt solidum à quolibet consequi possit, nouiter agat non ex sententia, nec ex actione in factum nouiter concessa & adiecta, sed priori obligatione, & instrumento, per quod omnes obligati erant insolidum, & via executiua ex eo aduersus eos nouiter experire. allegat Matthæum de Afflictis *in decisione* 115. qui postmodum à principio probauit, insolidum obligatos, & simpliciter condemnatos, teneri ex sententia pro rata dumtaxat, ita vt virtute sententiæ amplius quàm ratam à singulis creditor consequi nequeat: postmodum *num.* 4. ita ait: *Bene tamen ille nobilis crediter posset de nouo agere contra quem vellet in solidum obligatum, vt sibi soluat totum integrum debitum.* secundum gloss. & Paulum *in d. l. 1. C. si plures vna sententia condemn.* &c.

Eamdem distictionem rectè percipit Doctor Perez de Lara (licet neminem alleget) *in tractat. de vita hom. cap. 15. ex num. 37.* & signanter *num.* 41. vbi limitat regulam *dict. l. 1.* in hæc: *Et hoc quod dicimus de diuisione, intellige, si agatur ea sententia, non autem si extra sententiæ executionem alio iudicio exequatur instrumentum, quia non obstabit sententia; nam licet in iudicio contrahatur, vt suprà n. 37. in contractu secundo non fit nouatio, nisi expressè agatur. l. fin. C. d. nouationib. l. 15. tit. 4. part. 5.* 21.

Eamdem etiam comprobat post Iafredum Lanfrancum *decis.* 327. Socinum *consil. 27. n. 17. lib. 4.* Ioan. Baptista Costa *de rata, q. 138. n. 11. & 12.* abundè Rouito *cons. 58. ex n. 1. cum seqq.* qui allegat Doctores antiquos.

Et pro hac distinctione, & limitatione pondero text. *in dict. l. 1. C. si plures vna sentent. condemn.* vbi tota dispositio diuisionis inter creditores simpliciter condemnatos restricta apparet ad solam sententiam; & quando ex ea creditor agit dumtaxat, in illis verbis: *Ideoque parens* (id est obediens, vt explicat glossa) *pro sua parte sententia, ob cessationem alterius ex causa iudicati conuenire non potest, quasi dicat, ex causa iudicati debitor conuentus in solidum non tenetur, secus si actione primæua.* 22.

Et horum omnium vna est, & concludens ratio, quoniam per rem iudicatam non nouatur, nec extinguitur primæua obligatio, & actio, sed imò potius permanet, & durat viua, prout antea text. *in l. aliam, Cod. de nouationibus, l. grege, §. etiam, ff. de pignoribus, l. Græcè, §. 1. ff. de fideiussoribus.* Et quamuis *in l. fin. §. & ideo, Cod. de vsuris rei iudicat.* dicatur nouari priorem contractum per sententiam. id communiter intelligitur de nouatione augmentatiua. 23.

Nouatio enim duplex est, altera voluntaria, al- 24.
tera necessaria, voluntaria illa est, quæ fit extra iu- 25.
dicium, & hæc semper est priuatiua, & extinctiua prioris obligationis, necessaria verò est, quæ 26.
fit in iudicio, & hæc dicitur nouatio augmentatiua, & accumulatiua, quæ non extinguit primam obligationem, sed potius illam magis fortificat, & robur addit, & nouatio vocatur, eo quod addit nouos effectus, & nouam actionem, quia vltra primam actionem ex contractu, quæ durat; noua accumulatur actio ex re iudicata, quæ dicitur in fa-
ctum; prout latè, & pulchrè distinguit glossa *in di-* 27.
cto §. & ideo, verb. si enim nouatur, gloss. in l. 1. verb. possis, Cod. de iudiciis, gloss. in l. duobus, ff. de exception. rei iudicat. gloss. in l. nepos. & ibi Bartol. *ff. de fundo instructo.* plenè Iason *in dict. l. 5. Cod. de iudiciis, num. 3. & ex num. 16. cum sequentibus.* Idem Iason *in l. si domus, §. de euictione, num. 57. cum tribus sequentibus, ff. de legatis 1.* optimè post alios. Negusantius *de pignoribus, membro 3. part. principalis, num. 2.* Petrus Surdus *decisione 69. num. 4.* Iacob Cancerius *variarum resolutionum, lib. 3. cap. 17. de sentent. & earum execution. ex num. 289. cum sequentibus.* D. Perez de Lara *in tractat. de vita homin. cap. 15. ex num. 37.* (licet nullum ex iis alleget) optimè Anton. Gomez *in l. 63. Tauri, sub numer. 2.* & relatiuè ad Negusantium. Idem dicit Mantica *de contractibus, lib. 17. titul. 2. num. 4.* & plurimis citatis pro hac nouatione accumulatiua videndus ibidem *num. 3.* & ex Ias. *in consil. 16. lib. 3. num. 1. & cons. 16. num. 15.* Dilect. *de arte testandi, titul. 52. de adquirend. vel repud. heredit. caut. 9. tom. 8. part. 1. fol. 543.* Decius (sic declarandus) *consil. 299. visa repetione,* aliàs 300.

column. 2. in fin. verſ. & hoc. in notabili quæſtione, num. 8. Angelus *conſil. 31. viſo laudo, column. 2. in fin.* & ex latè adductis per Fulgoſium *conſil.* 141. *column. 4. in princip. verſ. monet præterea, quod per ſententiam.* Socin. *conſil.* 98. *num. 4. lib.* 3. Alexander *conſil.* 186. *num.* 12. *lib.* 3. Anton Gabriel. *con. conſ. 1. de nouationibus, num. 62. ad medium.*, optime, & latè Gratianus *diſceptatio. lib. 3. cap. 557. ex num. 32. cum ſequentibus, & cap. 509. num. 9. cum ſequentibus*, vbi plures alios allegat; qui omnes plures alios antiquiores recenſent; idem tenet Carleual. *de iudiciis, tom. 2. lib. 1. tit. 2. diſputatione 1. num. 1. & 2.* firmans, quod licet in iudicio quaſi contrahatur, & per hunc quaſi contractum inducatur nouatio quædam, nouaque actio, ex *leg. aliam, 29. ff. de nouationibus*, per hanc tamen nouationem nouæque actionis ortum non periit antiqua actio, nec ideo actoris ius fit deterius, imò melioris conditionis, ad quæ plures allegat.

28. Pro qua doctrina mirabiliter ponderari poteſt,
leg. 63. Tauri, in illis verbis, *illa accion perſonal, y la executoria dada ſobre ella ſe preſcriba por*
29. *veinte años, y no menos*; quæ manifeſtè indicat, obligationem perſonalem non extingui per executoriam, ſuper ea à creditore obtentam; ex quo namque permittit obligationis eiuſdem præſcriptionem: per neceſſe eius exiſtentiam ſupponit;
30. nam priuatio præſupponit habitum. Et quia præſcriptio non datur, vbi non eſt actio, aut obligatio; quæ præſcribi poſſet. Ludouic. Cencius *de cenſibus. quæſt. 98. num. 59.* ex Corne. *in l. licet, colum. 2. verſ. & hæc eſt ratio antiquorum, Cod. de iure, deliberan.* Decian. *conſil. 13. numero 51. lib. 2.* & Bartol. *in l. pignori. ff. de vſucapionibus.* Azeuedius *in leg. 6. num. 8. tit. 15. lib. 4. recopilatio.* nec datur præſcriptio, ſi non datur actio. *l. ſicut, Cod. de præſcriptio. 30. annor.* quia præſcriptio opponitur actioni Palador. *rerum quotidian. lib. 1. cap. 1. §. 5. n. 3.*

31. Et hanc eamdem ponderationem in terminis conſiderauit Antonius Gomez *in dict. l. 63. ſub n. 2.* ibi. *Item etiam, & ſecundo poteſt iſta lex; & commun. intelligi, quod actio, & obligatio perſonalis, & ſimiliter ius exequendi, quod ex ſententia oritur, duret per viginti annos, & vterque intellectus eſt verus, & veridicus, quia per ſententiam latam non tollitur prima actio perſonalis. Item etiam ex ea alia de nouo oritur, vt probat text.* & ibi, *gloſſ. ordinaria*, & communiter DD. *in l. ſi à te, §. 1. ff. de except. rei iudica.* text. *in l. euidenter eod. tit.* & ibi *gloſſ.* ordinaria, & communiter DD. *in l. aliam, ff. de nouationib.* text. & ibi *gloſſ. ordin. & communiter Doctores in l. 1. Cod. de iudiciis*, text. & ibi, *ordin. & communiter Doctores. C. de vſuris rei iudicat. ex quo reſultant maximi effectus. de quib. ibi per DD.* Hactenus Anton. Gomez, quod & idem tenet, licet non tam explicitè Paladorius *lib. 1. rerum quotidian. cap. 1. §. 14. num. 10.* & Azeuedius *in leg. 6. titul. 15. lib. 4. recopilatio. num. 42.*

32. Quibus ſuppoſitis firmiter tenendum erit, creditorem poſſe totam, & integram ſummam petere à correo in ſolidum obligato, quantumuis per ſententiam præambulam iſte inter cæteros fuiſſet ſimpliciter condemnatus, & quantumuis ſententia de rata intelligatur, ſi creditor graduari inſtet virtute primæua obligationis, omiſſa actione in factum orta ex priori iudicio, & ſententia nulla ei obſtante rei iudicatæ exceptione.

Nec obſtant fundamenta in contrarium pro de- 3.
bitore conſiderata, non primum, quia procedit, quando creditor vult agere contra correum ex re iudicata, quia tunc verum eſt, non poſſe conſequi ab eo niſi ratam, non tamen, quando comparet virtute prioris obligationis, quæ nouata non remanſit, & hic ſolidum à quolibet inſuper conſequi poteſt.

Nec obſtant ſecundum & tertium fundamen- 34.
tum, quæ in vnum tendunt, vt creditori nouiter, & iterum agenti primæua actione obſtet exceptio rei iudicatæ, eo quod omnes tres identitates concurrant, & quod ſolidi condemnatio non ſit omiſſa in ſententia, ſed potius eius abſolutio ſuppoſita. Quibus reſpondetur, tunc ex communi gloſſarum & Doctorum expreſsè, ac firmiter aſſeuerantium, non obſtare hoc caſu exceptionem rei iudicatæ, quia prima actio, & obligatio in ſolidum du-
rat abſque aliqua nouatione, incompatibile enim 35.
eſt; obligationem primam non notari, & impediri ex ea agi, prout latiſſimè diximus *infrà cap. 11. in vltima quæſtione, ex numero .... vſque ad finem verſicul. aut enim non animo nouandi priorem contractum.*

Nec obſtat, quod in tertio argumento diximus, 36.
quod quando plures correi in ſolidum obligati ſimpliciter condemnantur, pro rata condemnati cenſentur, & in reſiduo ſingulos eſſe abſolutos, atque ideo ſolidi obligationem non fuiſſe omiſſam, ſed virtualiter comprehenſam in ſententia; & per conſequens obſtare creditori iterum ex primæua actione, & obligatione agenti exceptionem rei iudicatæ.

Quia reſpondetur, verius eſſe ex ſupradictis, re- 37.
ſiduum fuiſſe omiſſum in ſententia, non enim ex condemnatione in parte debiti bene infertur abſolutionem alterius partis, & totius quantitatis
debitæ niſi expreſsè dicatur: nam ſententia in iis, 38.
quæ diuiſibilia ſunt, prout eſt quantitas, fertur in parte, remanente actione illæſa, (quæ non noua-
tur) ad aliam partem, gloſſa ſingularis *l. 1. ver-* 39.
bo, virilibus. in fine, Cod. ſi plures vna ſentent. cui diſplicet ſolutio à ſe prius relata, nempe debitorem pro reſiduo eſſe abſolutum, hanc tradit vt veriorem, & communiter ab omnibus reprobatam, vt hactenus vidiſti, ibi, *Vel dic, quod actio iudicati pro partibus datur, ſed prima actio adhuc in ſolidum durat, vt prius nec obiicitur exceptio rei iudicatæ.* quaſi dicat, pro parte debiti ſequuta fuit condemnatio, ſed remanet priſtina obligatio illæſa pro toto. Et in terminis, quod plures in ſolidum obligati, ſimpliciter condemnati pro parte ſua, & pro rata condemnati intelligantur, & non pro tota quantitate, eo quod reſiduum ſit omiſſum, cum non ſit in ſententia expreſſum. tenet per Guidon. Papæ *ſingulari 681. ſi plures.* & Anna *conſil. 10. num. 2. & conſil. 188. num. 1.* Gratianus *diſceptatio 33. num. 51.* nec Doctores in argumento tertio allegati contrariam probant, quia loquuntur in caſu longe diuerſo, de quo protinus dicemus.

Etenim ex ſententia lata ſuper vna re, ex pluri- 40.
bus petitis non infertur ad cæterarum abſolutionem, ſed potius ad earum omiſſionem. Cardin. Tuſcus *tom. 7. littera S. concluſ.* 526. *num.* 86. Bart. *in l. 4. C. depoſiti* Imola & Anton. de Butriu, & Felinus *in cap. exceptionem, de excep. gloſſ. in l. 1. Cod. ſi aduerſus rem iudic.* Ioannes Garcia *de expenſ. & meliorarion. cap. 6. ſub num.* 17. Menochius *conſil.* 110. *num.* 62.

n.62. Nos *in comment. de Regia protest. 4. part. cap. 8. n. 51. & 53.* quidquid enim in condemnatione non est expressum, censetur omissum, vt ex Decio, Ozasco, Escobar, & aliis. Diximus *loco citato, num. 54. & sequentibus.* & superius. *& eadem 4. part. cap. 9. n. 4.* ex plurimus diximus, quod sententia super parte
41. rei petitæ, non comprehendit aliam partem omissam.

42. Nec enim ex eo, quod creditor partem debiti à debitore petiit, sibi præiodicat in alia parte, & potest vnum debitum in partes scindere, & à debitore coram diuersis iudicibus petere, non opposita exceptione; nec ex hac diuisione videtur iuri suo pro tota quantitate competenti renunciare, copiosè egimus *suprà 1. part. cap. 4. ex num. 4. cum sequentibus, versic. verum vnus, & idem creditor,* &c.

43. Deinde, quia cum hæc sententia sit pro parte debiti lata in fauorem creditoris, non impeditur, quod ea omissa, & neglecta iterum agere possit in iudicio nouo ex primæua actione, non obstante rei iudicatæ exceptione, quia ipse replicare potest creditor rem secundum se iudicatam fuisse. text. *in l. elegànter 16.* & ibi Bart. quam ita summat, & cæteri, & text. *in l. si à te 98. §. si quis fundum, C. de except. rei iudic.*

44. Nec obstant Cancerios & Giurba in eodem tertio argumento citati, dicentes, quod in residuo censetur quilibet correus absolutus; ij enim Doctores, & alij ab eis relati, in diuerso casu loquun-
45. tur; nempe quando creditor habens plures correos in solidum obligatos simpliciter egit aduersus quosdam, absque protestatione solidi; alios autem non conuenit, quo casu videtur suum creditum scindere, & pro rata inter eos diuidere velle, & sic iuri solidi renuntiare, iuxta *l. si creditores. C. de pactis.* Quare cum debitores amplius ad solidum non teneantur mediante creditoris tacita renuntiatione; nihil mirum, vt singuli absoluti censeantur à residuo, & quod iam de iure non tenentur, prout latè hunc discursum prosequuntur præfati Doctores; necnon Iafredus Lanfrancus *decisione 327.* Socinus *consil. 27. n. 37. lib. 4.* Costa *de ratione rata, quæst. 138. n. 12.* mirabiliter Rouitus *consil. 58. num. 3. & 4.* sed melius idem Ioannes Baptista Costa *de ratione rata, quæst. 13. per totam.* & Nos *de materia, d. l. si creditores,* abundè egimus, *suprà 2. part. cap. 26. ex n. 50. cum seqq. vers. prout etiam certa iuris propositio est,* &c.

46. Ex hac doctrina proximè relata, vnum notabilem deduces effectum, quod si creditor virtute suæ sententiæ. (qua simpliciter sui correi aliàs in solidum obligati, simpliciter fuere condemnati, quorum ob id quilibet pro sua rata dumtaxat condemnatus intelligitur, executionem petierit aduersus aliquem pro sua rata, quam exegit; non poterit postmodum virtute primæuæ obligationis, nec aduersus eumdem, nec aduersus alios correos solidum petere, quia iam creditori obstabit rei iudicatæ exceptio, vt ex pluribus comprobat Iacobus Cancerius *variarum resolutionum, lib. 3. cap. 17. num 294. & 295.* qui proculdubio hoc voluit dicere, licet sub aliqua confusione, nam ex quo ratam ab vno correo exigit creditor absque protestatione solidi, virtute taciti pacti cæteris correis insolidum obligatis ius acquiritur, ne amplius ab eis solidum, sed ratam consequi posset. ex textu expressè *in dict. l. si creditores, Cod. de pactis.* quam exornant plurimi Doctores citati suprà *2. part. cap. 26. ex d. n. 50. & seqq. vers. prout etiam certa iuris propositio est.*

Nec vltimo loco obstat quartum argumentum 47.
in contrarium pro creditore adductum; quod duo iuris impedimenta considerantur, nec creditor vlterius possit agere ex priori instrumento obligationis aduersus correos debitores insolidum obligatos, semel simpliciter condemnatos. Et sic pro rata iuxta iuris intellectum primum deductum ex re iudicata, per quam innouatam esse primæuam obligationem, & actionem asseritur; cui satisfit ex longe adductis hactenus ex communi Doctorum, nullam nouationem induci extinctiuam, & priuatiuam, sed potius accumulatiuam, & præseruatiuam prioris actionis, & obligationis soli-
dum continentis, ex qua omissa actione in fa- 48.
ctum ex sententia non terota, potest creditor iterum agere, & correos, seu correum quemlibet in solidum conuenire; & solidum exigere minime ei obstante rei iudicatæ exceptione; de quo superius *ex num. 15. cum multis sequentibus, versic. sed tis, & aliis, minime refragantibus, & ex num. 23. cum sequentibus, versicul. horum omnium vna est,* &c.

Quæ vlterius comprobantur; nam quoties poste- 49.
sterior obligatio, quæ subsequitur ex interuallo, minus contineat, quam prior, non intelligitur facta
nouatio, quia id quod plus est, non potest transfundi 50.
in minus. *l. qui vsumfructum, ff. de verborum obligation.* Bald. *in l. rescriptum. §. si pacto, nu. 7. ff. de pactis.* Abbas *consil. 24. ante n. 1. lib. 2.* Decianus *consil. 11. n. 70. lib. 1.* Iason. *in l. quibus idem, n. 9. ff. de verborum obligation.* Mantica *de contractibus, lib. 17 tit. 3. n. 9. & tit. 3. n. 19.* Sed hæc sententia minus continet, quam præcedens obligatio: ergo ex ea induci nequit nouatio.

Secundum autem iuris impedimentum in dicto 51.
quarto argumento consideratum pariter deduci prætenditur ex eadem re iudicata limitatim iuris intellectu obtenta per creditorem contra correos, per quam omnia instrumenta reprobata intelliguntur *ex d. cap. suborta, de re iud.* & aliis iuribus & Doctoribus ibidem laudatis.

Cui respondetur, propositionem in se verissi- 52.
mam esse, non tamen adaptabilem casui nostro; non etenim omnia instrumenta indistinctè censentur reprobata per rem iudicatam; sed ea dumtaxat, quæ directo, ex diametro repugnant sententiæ; & eius effectui opponuntur: tunc enim instrumenti fides destructa est; quia illud, & sententia simul stare non possunt; secus verò quando sententia, & eius effectus concurrere possunt cum instrumento, aduersus quod sententia lata fuit, tunc enim illæsa, & intacta remanet eius fides, vt ex *l. si index 10. ff. de his, qui sunt vel alieni iuris, l. si quis à liberis 5. §. si vel parens 8. & §. solet 18. ff. de liberis agnoscendis. l. sancimus 27. Cod. de testament. cap. cum renunciatur 31. quæst. 1.* Accursio Bart. Abbate, Alberico, Innocentio, Angelo Romano, Christophoro de Paz, & aliis comprobat Escobar *de puritate, & nobilitate probanda, 1. part. quæst. 13. §. 3. ex num. 43. cum sequentibus.* sequitur nouissimè Pareja *de vniuersa instrumenti editione, tit. 1. resolut. 2. num. final. fol. 48. & tom. 2. titul. 7. resolut. 10. num. 22. & ex num. 20.* & sic quando sententia fuit lata contra instrumentum, & non pro eo, vt ex prædictis Doctoribus patet, & ex Christophoro de Paz *de tenuta, cap. 37. ex num. 27. cum sequentibus.*

Sed in hoc casu res iudicata fuit lata pro creditore, & pro instrumento, & contra debitores: ergo eius fides illæsa manet.

53. Nec dicatur, quod pro parte instrumenti dumtaxat fiat pronuntiatum, & sic pro alia parte intelligitur reprobatum: cui respondetur quod alia pars non contenta in sententia fuit omissa, & vt talis non comprehensa sub condemnatione, vel absolutione, vt superiùs probauimus, atque ideò nihil repugnat sententiæ, quæ super ea parte omnium lata fuit.

54. Deinde quia instrumentum continens solidum, & totam quantitatem nihil repugnat sententiæ condemnanti, & continenti partem; ratam enim quæ in sententia continetur (non restrictius, & taxatiuè) eadem pariter reperitur in instrumento maioris summæ, & solidi comprehensiuo, & ideo instrumentum, & sententia ratæ condemnatoria tendunt ad eumdem finem, & ratæ respectu conformitas adest; at verò

55. respectu residui, sicut non datur repugnantia aliqua, ita nec conformitas, quod sufficit, vt cesset reprobatio, quia residuum nec per viam absolutionis, nec per viam condemnationis legitur aut continetur in sententia, sed totaliter omissum apparet, quapropter diei non potest pugnare cum instrumento residuum, & solidum continente, & tunc pugnaret, quando ratæ condemnatio facta foret restrictius, & exclusiuè ad residuum, vel ab hoc fuisset absolutus correus: quocirca ex huiusmodi condemnatione non potest sequi instrumenti reprobatio.

56. Simul namque stare, & concurrere possunt sententia & instrumentum, quia pro parte omissa in condemnatione, iterum ferri potest sententia, & manet instrumentum solidi in totum illæsum, prout probauimus superius *ex num. 37. versi. quia respondetur verum esse*, &c. Stant enim sententia, & instrumentum, non per viam repugnantiæ, sed per viam magis, & minus, & vtrumque in fauorem creditoris.

57. Denique pro complemento adnotabis, quod dispositio *dict. l. 1. & 2. Cod. si plures vna sentent. condemnentur. & l. 4. tit. 27. part. 3.* necnon ea omnia quæ hactenus diximus; procedant, siue creditor à principio solidum deduxerit aduersus omnes correos, siue simpliciter omnes ad quantitatem conueniat, vt expressè post alios adnotauit Ioan. Baptista Costa *de ratione rata, quæst. 33. num. 3.* & expressè probant dicta iura dum ratam supponunt, quando iudex solidum non expressit in sententia, & eius condemnatione, non enim posset iudex super solido pronuntiare, nisi expressè aut tacitè fuisset per creditorem deductum, vt aliud sit dicendum, quando creditor non omnes correos conuenit, si quosdam ex eis dumtaxat, iuxta quæ diximus suprà *ex num. 44. cum seqq. versic. non obstant Caccerius, &c.*

* * *

CAPVT II.

In subhastatione bonorum concursus licitator pretium offerens, sub conditione, aut qualitatibus an sit, & qualiter admittendus.

Et quid quando loco pretij offert se recogniturum census, & creditores debitoris.

Et an per consignationem à iudice factam creditoribus in hanc recognitionem sic oblatam, obligatio extinguatur, & debitor liberetur.

Et an emptor pro tempore rem sic emptam possit creditoribus censualibus à se recognitis dimittere; necnon creditores in primum debitorem habere recursum. adde cap. 12. in fine.

SVMMARIVM.

Graduationis sententia lata ad instantiam creditorum bona subhastantur. n. 1.

Subhastatio per iudicem facta, & admissa habita fide de pretio, nulla est ipso iure. numero 2.

Subhastatio facta habita fide de pretio opponitur ex diametro principali fini concursus. numero 3.

L. à Diuo Pio, §. sed si emptor, ff. de re ind. exornatur. numero 4.

Oblatio conditionalis, aut licitatio in subhastatione admittenda non est. n. 5.

Census constitutio loco pretij subhastati non admittitur, quia est habere fidem de pretio. ibid.

Rota decisio admittitur. n. 6.

Subhastatio habita fide de pretio, aut oblatio conditionalis valet, si admittatur consentientibus creditoribus. num. 7.

Dict. §. sed si emptor, dispositio in vtilitatem & fauorem creditorum inducta, per eorum consensum cessat. numero 8.

Qui consensus debet immediatè prouenire ab ipsis creditoribus, non tamen ab eorum procuratoribus mandatum speciale ad id non habentibus. ibidem & num. 8.

Licitator ad bona debitoris subhastanda accedere non erit admittendus, si loco pretij offerat in se suscipere debita debitoris. n. 9.

Decisio Alexand. Ludouis. affertur. n. 10.

Doctrina quorumdam expenditur. n. 11.

Licitator sub conditione offerens vel loco pretij debita debitoris in se suscipiens de consensu creditorum admittitur. n. 12.

Licitator inde suscipiens onus censuum liberat principalem debitorem virtute nouationis, creditorum interueniente consensu. num. 13.

Acollatio, & recognitio censuum promissa in subhastatione per licitatorem, quando principalem debitorem liberet. n. 14.

Debito

Debitoris principalis extinguitur obligatio, quando per sententiam graduationis consignata sunt creditori solutio sortis principalis, & redditnum, subsequuta emptoris recognitione, numero 15. usque ad numerum 22.

Extincta debitoris obligatione, nominis adiudicati periculum ad creditorem dumtaxat pertinet. numero 16.

Promissio de acollando, aut recognoscendo debitorem non liberat, nisi cum effectu fiat. n. 17.

Grat. in sententia adducitur. num. 18. & aliorum. num. 19.

Decisiones Rotæ traduntur. n. 20. & 21.

Acollatio solutio est. n. 23.

Promissio de acollando, debitorem non liberat, nisi cum effectus sequatur accedente consensu creditorum. num. 24.

Cencij doctrina explicatur. n. 25.

Acollans in se sensum dicitur principalis debitor post acollationem, & recognitionem. n. 26.

Acollatio valet, si in ipsa acollatione, verè postea interueniat creditorum consensus, aut approbatio num. 27. & 28.

Cencij & aliorum doctrina adducitur. n. 29. & 30.

Creditor consentiens subhastationi conditionali, illo genere solutionis quietari debet. n. 31.

Solutionis verbum quamlibet creditorum satisfactionem continet. n. 32.

Satisfactio, & solutio quoad finem extinguendæ obligationis à pari procedunt. n. 33.

Venditor fundi mandans pretium solui creditori suo, si emens solutionem promittat, & creditor eius fidem sequatur, debitor liberatur, & in eius fauorem nouatio inducitur. n. 34.

Emptor si post promissionem admissam decoxerit, aduersus venditorem creditor regressum non habet. numero 35.

Campsori; aut debitori mandans, vt creditori suo soluat, & campsor partitam in libris annotauit in fauorem creditoris, eo sciente mandantis obligatio extinguitur. n. 36.

Solutionis promissio consentiente creditore, idem operatur, ac solutio. n. 37.

Mandans debitori, vt soluat eius creditori, cui consentienti soluere promisit, liberatur, licet mandatarius non liberetur à mandante n. 38.

Debitor delegatus acceptans litteras, si promittit creditori soluere, consentienti, delegans liberatur. numero 39.

Consignatio in pretio conditionali approbato à creditoribus, est datio in solutum, per quem debitor principalis liberatur. n. 40. & 41.

Actus à fine iudicantur. n. 42.

Concursus iudicij finis est, vt debitoris bona ad creditorum satisfactionem distrahantur. n. 43.

Creditores fidem licitatoris volentes in se onus censuum suscipere, sequentes, fatentur velle potius fieri licitatoris creditores, quam debitoris esse. numero 44.

Differentia inter nomen debitoris cessum simpliciter creditoris, & cessum per viam dationis in solutum. num. 45.

Per cessionem nominis simplicem non inducitur nouatio, nisi fiat per creditorem exactio. n. 46.

Nec prior debitor liberatur, quousque debitor cessus creditori soluat. n. 47.

Vel nisi debitor cessus solutionis loco promittat soluere creditori consentienti. n. 48.

L. 15. tit. 4. part. 5. explicatur. n. 49.

Solutio, & promissio de soluendo de creditoris voluntate, idem operatur. n. 50.

Superius solutionis generé non tam inducitur nouatio, quam extinctio prioris obligationis. n. 51.

Per cessionem nominis per viam dationis in solutum statim inducitur nouatio, & in creditorem acceptantem transit nominis periculum. n. 52. & 55.

Solutio vera inducitur per dationem nominis in solutum. n. 53.

Petri Surdi consil. adducitur. n. 54.

Periculum nominis dati in solutum spectat ad creditorem, qui acceptauit. n. 55.

Simplex nominis cessio non liberat debitorem cedentem. n. 56.

Decij Consil. expenditur. n. 57.

Faber, & Surdus in confirmationem adducuntur. num. 58.

Consignatio, & adiudicatio facta creditoribus in iudicio concursus semper est intelligenda per dationem in solutum, per quam extinguitur obligatio. numero 59.

Adiudicatio per iudicium in concursu facta dicitur datio in solutum necessaria. n. 60.

Differentia inter cessionem nominis factam, per debitorem creditori, & in adiudicationem factam per iudicem, traditur. n. 61.

Creditorum consensus in oblatione pretij conditionata, an debeat esse expressus, an sufficiat tacitus, ex numero 62.

Expressum requiri traditur. n. 63.

Tacitum consensum sufficere, verius esse traditur ex n. 64. 65. & seqq.

Iudex licet in venditione non possit habere fidem de pretio, consentientibus creditoribus facere potest. numero 66.

Creditorum consensus præsumitur ex admonitione. vt ad distractionem pignorum adsint. n. 67.

Tacens, & præsens in iudicialibus videtur consentiire. n. 68.

Citatus, vt intra certum terminum apponat contra iura, & instrumenta producta, si intra terminum non impugnet, approbare censetur. n. 69.

Taciturnitas in iudicio inducit consensum. n. 70.

Taciturnitas in iudicio nocet, & consensum irreuocabilem inducit. n. 71.

Actus præiudicialis ex iudicis decreto parti intimatus, si nihil opponat, tacitus ex inde inducitur consensus, & approbatio. n. 72.

Decreto iudicis vtens simpliciter illud acceptare videtur cum omnibus suis qualitatibus, conditionibus, & grauaminibus. n. 73.

Qui non contradicit approbare videtur. n. 74.

Consensus tacitus idem regulariter operatur ac expressus. n. 75.

Taciti, & expressi idem iudicium. n. 76.

L. si fundum, 92. ff. de legatis, expenditur, cum aliis. nu. 77.

Acceptatio donationis inducitur ex præsentia donatarij cum taciturnitate. n. 78.

Acceptatio, & ratihibitio non solum fit expressè, sed tacitè. n. 79.

Acceptationis, & approbationis tacitæ plures referuntur modi. ibid.

Acceptatio ex actis externis inducitur, ac si expressè fieret. n. 80.

Procurator creditoris non potest renunciare iuri hypothecæ absque speciali mandato. n. 81.

Consensus, & voluntas magis factis, quam verbis declaratur. n. 82.

Acceptatio non solum verbis expressis probatur, sed etiam factis, & coniecturis. n. 83.

Acceptans actum absque protestatione, cum suis qualitatibus acceptare videtur. n. 84.

Acceptans dispositionem in tantum eius grauamina acceptare intelligitur, vt nec valeat protestatio. numero 85.

Adiudicationem sui crediti simpliciter acceptans, eam approbare videtur cum omnibus suis qualitatibus. nu. 86.

Ad promissionem de vendendo refertur possessio, & rei traditio subsequens, & contractus perfectio. numero 87.

Creditor exigens censum ab emptore promittente loco pretij acollationem, censetur exigere vigore adiudicationis, etsi de alia acollatione non doceatur. numero 88.

Leg. Imperator, §. cum vero, ff. de legatis 2. expenditur. n. 89.

Acceptatio donationis praesumitur, quando donatarius reperitur in possessione rei donatae. n. 90.

Possessio subsequuta intelligitur semper ex titulo praeambulo. n. 91.

Tacita quaeuis aprobatio acollationis censuum habet vim solutionis, per quam debitor principalis liberatur. n. 92.

L. à D. Pio, §. si pignera, ff de re iudicata interpretatur. n. 93. & 94.

Adiudicatio rei, quae emptorem non inuenit, fit per iudicem creditori inuito, & renuenti, cuius consensus ad eam non requiritur. n. 95.

Pignus simpliciter, & inaestimatum recipiens à iudice in solutum, non potest postea reclamare contra eius valorem. n. 96. & 97.

Emptor rei subhastatae sub conditione recognoscendi census super ea impositos loco pretij oblati, an non obstante recognitione possit dimittendo rem, à census solutione liberari. ex n. 98.

Tertius hypothecae possessor recognoscens censum impositum, potest insuper hypothecam dimittere, & se ab obligatione liberare. n. 100.

Inter tertium rei hypothecae possessorem, recognoscentem, & habentem titulum à debitore; & inter tertium emptorem, & in subhastatione recognoscentem loco pretij magna est differentia. ex numero 101. cum seqq.

Res hypothecata vendita à debitore transit cum sua causa in tertium emptorem. n. 102.

Per cognitionem tertij possessoris nec debitor liberatur, nec fideiussores, vel hypotheca. n. 103.

Creditor census potest agere tam contra debitorem principalem, & fideiussores, quàm contra tertium recognoscentem. n. 104.

In emptorem rei subhastatae dominium irreuocabile transit per traditionem. n. 105.

Subhastatione perfecta, poenitentia locus non est. num. 106.

Idem est pretium rei tradere venditori, vel alteri eius iussu. n. 107.

Res debitoris ad instantiam creditorum subhastata transit libera in emptorem absque pignoris nexu. numero 108.

Consentiens alienationi rei suae, vel in qua ius habet amittit ius, & dominium. n. 109.

Consentiens, vt alter testetur de re sua, non potest reclamare, sed tenet alienatio. n. 110.

Consensus creditoris, vt hypotheca distrahatur sufficit tacitus. n. 111.

Res vendita in subhastatione ad instantiam creditorum libera, & sine hypotheca transit in emptorem. num. 112.

Emptor rei subhastatae plenissimam consequitur liberationem, vt amplius à creditoribus concursus non molestetur. n. 113.

Recognitio censuum loco pretij rei subhastatae promissa non potest fieri intuitu hypothecae, & propterea dimissio rei non admittitur. n. 114.

Recognitio census facta per emptorem non fit respectiuè ad ipsam rem, sed ad pretium à se oblatum, cuius loco recognitionem promisit. numero 115. & numero 116.

Per recognitionem loco pretij promissam, & subsequutam consensu creditorum, prior extinguitur obligatio, & hypotheca. n. 117.

Emperis recognitio nouus est contractus inter eum, & creditores. n. 118. & 119.

In re hypothecata empta absque consensu creditorum durat hypothecata, & prior obligatio n. 120.

Vtrumque cessat in re subhastata ad instatiam creditorum. n. 121.

Empter rei subhastatae, & loco pretij census recognoscens ad rei dimissionem non admittitur. numero 122. & 123.

Conditio in subhastatione per emptorem apposita, vt creditores redempti sibi debeant iura cedere, non impedit veram venditionem, cum sit compatibilis. ex n. 12 125. 126. & n. 127.

Clausula cessionis iuris creditorum est compatibilis cum dominij translatione, ex qua tuetur emptor à creditoribus inferioribus. n. 128.

Hypotheca dissoluitur per acquisitionem dominij ab eodem creditore. n. 129.

Crediter rei factus dominus conseruat hypothecae praelationem contra creditores inferiores. n. 130.

Confessio actionum per aditionem haereditatis non fit quoties allatura est damnum haeredi creditori. numero 131.

Clausula cessionis facienda per crediteres emptori hypothecae valida est, ex qua tuetur aduersus creditores inferiores. n. 132.

Ex eadem emptor subintrat locum creditorum anteriorum, apud exclusionem posteriorum. n. 133.

Pacta, quae aliàs repugnarent translationi dominij, sustinentur apposita pro cautela, & maioris emptionis securitate. n. 134. n. 135.

Emptor rei subhastatae cum pacto de recognoscendo censum, non admittitur ad rei dimissionem, nec creditores, quorum census fuerunt recogniti, amplius recursum habent ad alia bona debitoris. num. 136.

Recognitio promissa, & facta est nouus contractus inter rei subhastatae emptorem, & creditores censualistas. n. 137. & n. 138.

Res subhastata si emptorem non inuenit adiudicatur creditoribus inuitis taxata. n. 139. & n. 140.

Recognitio censuum promissa in subhastatione inducitur ex rei traditione, & solutione annuorum redditaum, etiam alia cessante scriptura. n. 141.

Census creatio, & constitutio scripturam pro forma non requirit, qui in consensu partium dumtaxat consistit. n. 142.

Potest tamen venditor census, sicut in caeteris contractibus cogi ad confectionem instrumenti. ibid.

In iudiciis quasi contrahitur, & obligatio inter partes oritur. n. 143.

Actus iudicialis potentior est extraiudiciali. n. 144.

Quae in iudicio geruntur efficaciora sunt iis, quae extra illud fiunt. n. 145.

Praesentia

Præsentia in iudicio absque vocis expressione stipulationis vim habet.n.146.

L.cum ostendimus, §.fin.ff.de fideiussoribus, exornatur. ibid.

Actus iudicialis habet executionem paratam. numer.147.

Confessio in iudicio facta habet vim publici instrumenti.num.148.

Et continet efficaciorem probationem publico instrumento ob calorem iudicij.n.149.

Instrumentum quodlibet in iudicio factum habet executionem paratam propter calorem iudicij. numero 150.

Per subhastationem venditio indissolubilis contractus efficitur, à quo recedi non potest.n.151.

Licitator certione personali cogitur præstare oblationem à se factam in subhastatione.n.152.

Actus subsequens factus intelligitur in executionem contractus præcedentis.n.153.

Actus in dubio potius refertur ad causam necessariam, quam ad voluntariam.n.154.

Obligatio imponendi censum si præcedat, & subsequatur diuturna census solutio, probatur census impositio.n.155.& n.156.

Casus de facto refertur, quo fuit determinatum, per recognitionem oblatam in subhastatione loco pretij, & consignationem in illud, ac solutionem annuorum redditnum, esse solutos creditores, & extinctam obligationem.num.157.

Per declarationem, creditorem fuisse solutum, resoluitur res iudicata, obtenta à creditore contra tertium, vt vel hypothecam dimittat, vel censum recognoscat.n.158.remissiuè.

1. POST longum examen iurium omnium
creditorum in iudicio concursus formato per debitorem communem comparentium, lataque graduationis sententia,
qua singulis assignatur locus iuxta cuiusque priuilegium, atque prærogatiuam, instantibus creditoribus ipsis, bona concurlus subhastantur, vt
ex eorum pretio quilibet graduatim soluatur, &
2. dimittatur. Qua de causa subhastatio per iudicem facta, & admissa habita fide de pretio, aut
aliter sub quibusuis conditionibus oblato nulla erit
ipso iure, nec ex ea aliquod ius acquiritur empto-
3. ri, cum hoc modo facta subhastatio ex diame-
4. tro opponatur fini, quo bona debitoris subhastari mandantur, nempe pro satisfactione creditorum præcisè requirente præsentem pecuniam
tex. est *in l. à D. Pio, §. sed si emptor D.de re iud.* ibi. *Oportet res captas pignori, & distractas præsenti pecunia distrahi* Vbi Bartol. Alexand. *sub n. 5.* Angel. *num.2.* Iason *num 1.* Cast. *num.2.* Imola *n.3.* Vrsill. *decis.358. num 4.* Surdus *consil.168. num. 14.* Damauder. *de execution.tit.de subhastat. cap. 5. n.3.* Gualterus *de tutelis part.2 rubr.4.num.31.* Mansuet. *in praxi tit. de subhastat. num.35.* Peregrin. *de iur. fisci lib.6. tit.4. sub numer. 9.* Ozuscus *decis. Pedemont.109. num.10.* Acynius *de execution. §. 6. c.31. numer 47.& cap. 9.* Menoch. *de arbitr. casu 381. num.19.& 20.* Tuschus *littera V.concl.67* Cauagn. *ad decreta montis Ferrati 72. § 4. num.2.* Rebuffus *ad Reg. constitutiones, tom.2.tit. de subhastat. art.7. gloss.1.num.2.* Muscatellus *de appellat.3.p.gloss vendantur, num.19.20.21.& 22.* Iutrigol *singulari 173. lib.2. & decis.15. num. 14. & 58. practica Papiens. tit. de execut. senten. gloss.* per publicum nuntium *num.6.* Farinacius *decis.3.num.1. & 2.& decis.247, num.5.& decis.105 num.3.* Alexand. Ludouic. *decis.23. num 1* Gratian. *disceptat. 521. num.4.* Fontanella *de pactis nuptial. tom. 2. claus. 7.gloss.3 p.7. num.2* Giurba *decis 95.num.1.* Ioan. Anton. Manguil. *de emiction quæst.45.ex num.16.*

Nec conditionalis oblatio, seu licitatio in sub- 5.
hastatione admittenda est, quæ si forte admittatur
est nulla venditio, Alexand. *consil.78. numer. 29. lib.5* vbi dicit *oblationem conditionalem non valere in debito puro.* Gratus *consil.93. n.75. lib.1.* Neuizanus *consil.78. num. 14.* Gratianus *disceptat. forens. cap.7. num.4.& cap. 326. numer. 13.* Hermosilla *in leg.52.gloss 7. num 5. tit 5 p.5. tom 2. fol. 352.* & singularis est Rotæ decis. Alexand. Ludouic. 28 *per totam.*

Et ideo subhastat rem alterius, qui non potest habere fidem de pretio, nec etiam loco pretij constituere censum, & annuos redditus, quia hoc est habere fidem de pretio, Couarruu. *lib.3.variarum cap.11. num. 5.* Alexand. Ludouis. *decis.113.num.8. & num.9.*

Pro quibus elegans adest Rotæ decis. Iacob. Ca- 6.
uallerij 24. *& decis.18. quæ numer.3 4. & 5.* ita ait, *tamen in casu nostro Ludonicus executor non potuit vendere absque pecunia numerata, habita fide de pretio, quia facultas vendendi, licet enim libera, non tamen fuit sibi data simpliciter, sed ob certam causam limitatam, vt scilicet animalia venderentur, & de pecuniis inde redactis soluerentur illius debita.* Vnde cum habita fide de pretio, prædicta causa non impleretur, nec debita soluerentur; meritò dixerunt domini, Ludouicum non potuisse animalia vendere habita fide de pretio, Salicetus *in l.in simile num. 4. versic. quæro modo quæ sunt, & versic. & idem dicit ipse. Cod.de rei vendicat.* Cuman. *in d. §. sed si emptor num. 4.* & ibi Bartol. *num. 2. & 5.* Iason. *num 7.* Felin. *in cap. cum olim el 1.numer. 5. vers. item nisi, de offic.delegat.* & clausula cum libera intelligitur pro executione contentorum in testamento, Ruin. *consil.84.num.12. & 13.lib.2.* Fabianus de Monte *de empt. vendit. quæst. 3. n.3. in fin.* & sic non videtur posse excusari aliqua bona fide, quia cum tenetur præcisè adimplere voluntatem testatoris, non debebat habere fidem, sed vendere præsenti pecunia, & debita testatoris extinguere, *&c.*

Hæc tamen conclusio vno, & singulari modo 7.
assiduè contingente limitanda venit, vt procedat, quando iudex solus admittit sua sponte pretium conditionaliter oblatum per licitationem; secus verò si admitat consentientibus creditoribus, ad quorum instantiam, & pro quorum satisfactione, & solutione, bona debitoris communis subhastantur; nam tunc validè admittuntur conditiones, seu qualitates, quibus licitator bona emit. Gratian. *disceptat.326. num. 5.* vbi pro hac opinione duas Rotæ decisiones recenset, Farinacius *decis.3. num 1. & 2. & decis.105.num.4.* Beltramin. *in addition.* ad Alexand. Ludouic. *decis. 23. num. 5.* Giurba *decis. 53. num.7. & 8.* Hermosilla vbi proximè *num. 6* Masuerius *in praxi tit. de subhastat.num.36* Cauagnol. *ad decreta Montisferrati 72. §. 4. num.2.* Apostilla ad Intrigol. *singulari 173.num.64.declarat.2.* & per Farinac. *decis.247.num.6.* tenet Giurb. *decis.53.n.7. & 8.* Castillo *decis. Siciliæ 7.num 8.* legitimè ea ra- 8.
tione moti, quia dispositio textus *in d.l.a Diuo Pio, §. sed si emptor, D.de re iud.* Vetans debitoris bona non aliter subhastanda, quàm præsenti pecunia, & non habita fide de pretio, in vtilitatem, & fauorem

creditorum introducta est, quibus pecunia ex bonis debitori subhastatis redacta soluenda est, quia ob hanc causam, & ad hunc finem, non ad alium subhastantur, & venduntur. Ideo merito è conuerso per creditorum consensum omnino, *d. l. dispositio cessare debet*; hic tamen consensus debet immediatè procedere ab ipsis creditoribus, non etiam ab eorum procuratoribus, qui ad id non habeant speciale mandatum, vt expresse declarauimus, & probauimus infrà *num.* 81.

9. Ex quibus illud notabile & frequens animaduertendum erit, quod licet regulariter licitator ab bona debitoris subhastanda accedens non sit admittendus, dum loco pretij bonorum offert in se suscipere debita debitoris, vt probat elegans, & singula-
10. ris Rotæ decisio Ludouici 28. quæ in hunc modum determinat, *quoniam in decis. in hac causa facta secunda mensis præteriti domini reseruarunt videre, an deliberatio, & venditio vineæ possit in casu isto dici facta præsente pecunia; ideo cum de hoc particulariter dubitassem, domini negatiuè responderunt, admittendo enim verbum pecunia non esse in hac deliberatione strictè accipiendum pro ea, quæ ad numerum datur, sed pro satisfactione, iuxta l. 4. §. ait prætor, & § soluisse D. de re iud. l. prætor, §. si ab eo, vbi gloss. in verb. solut. D. de iur. fisci, tamen nec in casu isto potest dici interuenisse satisfactio, cum acollatio census, D. Certina, quæ pro satisfactione adducitur, nullibi legatur: Apocha enim continet promissionem de acollando, quæ acollatio non est, leg. si quis stipulatus sit Stichum, §. fin. D. de verbor. obligat. cum alijs, per Tiraquell. de retract. conuention. in fin. num. 4. & sequent. & promissionem de acollando in genere, quæ propter incertitudinem ex tunc non potest dici acollatio. l. duo sunt Titij, D. de testamentar. tut. & propterea. D. Io. Baptista emptor institit pro declaratione censuum acollandorum, quia propter ea D. Michael Bone. non propterea liberatus erat à molestiis sibi illatis, & poterant oriri multæ controuersiæ super huiusmodi acollatione, de quibus per informantes, & res in longius protraheretur, contra l. à Diuo Pio, § si emptor, D. de re iud. vbi non fuit dominus, non fuisse venditionem factam, & intrare nullitatem in superiori decis. in genere firmata, nec attendendum depositum post multos dies factum, vt fuit dictum in Tiburtina Castri Sambec. Lunæ 27. Ianuarij 1579.*

11. Et per hanc decisionem hoc idem probant Gratianus *disceptat. forens. tom. 2. cap 326. ex n. 14. 15. & 16.* Hermosilla *in l. 52. gloss. 7. num 9. tit. 5 part. 5. tit 2.* id ipsum tenet Marius Giurba *in d. decis. 53. num. 3.* ex Prouinz. ad Bertachinum decretum, & Intrigol. *singulari* 173.

12. Tamen huius decisionis doctrina intelligenda erit in casu de quo loquitur, quando scilicet de acollando, & recognoscendo census, & debita debitoris simpliciter admittitur per iudicem, seu executorem, prout expressè loquuntur etiam DD. maximè Gratianus; atque sic intra terminos regulæ prohibitiuæ procedere clare patet; attamen interueniente consensu creditorum, quorum principaliter interest, tunc proculdubio conditio oblationis rectè procedit, tum ex communi DD. superius relatâ pro limitatione regulæ prohibitiuæ *ex num. 7. versic. hæc tamen conclusio vno modo*, &c.

13. Tum etiam quia promissio de acollando, & recipiendo in se census, & de extinguendo eos facta per tertium debitorem, tunc liberat debitorem ipsum ab obligatione, si in eo interuenit consensus creditoris, quo etenim casu nouatur prior obligatio, quæ de vno in alterum transfunditur Rotæ *decis. 26. num. 5. & decis. 238. numer. 2.* inter collectas per Cencium *post tract. de censib. tom. 2* quarum vlterius mentionem faciemus.

Sed quando ex hac acollatione, & recognitione 14.
census creditorum promissa in subhastatione bonorum concursus facta per licitatorem, eorum accedente consensu, liberet debitorem, discutiamus, & 15.
dicendum erit: tunc oriri liberationem, & extingui obligationem, quando per sententiam graduationis consignata fuit creditori solutio sui crediti principalis sortis, necnon reddituum decursorum, in hoc pretio sic conditionato, & cum effectu fiat, & subsequatur recognitio per emptorem; tunc proculdubio subsequitur liberatio debitoris, & extinctio
obligationis præcedentis, & per consequens pignorum, & fideiussorum in ea contentorum, ita vt de- 16.
inceps periculum nominis adiudicari per iudicem, ad creditorem pertineat dumtaxat. Hanc conclusionem in terminis concursus probauimus abundè *suprà à 1. p. cap. 18.* à principio vbi longius de hac obligationis extinctione egimus, quam per te ad saturitatem videre potes.

Deinde hoc idem probatur *in d. decis. 28.* Alexand. 17.
Ludouici dicente, non sufficere ad extinctionem obligationis, & liberationem debitoris, promissio emptoris in subhastatione de accollando, & recognoscendo census creditorum, quousque cum effectu accollatio, & recognitio fiat, ita vt quando non fiat satisfactio creditorum (quæ ex natura rei gestæ desideratur, & principaliter attenditur) non contingit liberatio, sed adhuc durat prior obligatio contra debitorem, quem interim à creditoribus molestari posse determinat.

Sic enim prædictam decis. intelligit Gratian. *d.* 18.
cap. 316. ex num. 14. In hæc. *Adde tamen his, quæ supradicta sunt, quod in huiusmodi liberationibus, & subhastationibus quamuis venditio debeat fieri, præsente pecunia; tamen istud verbum pecunia non erit ita strictè accipiendum pro ea, quæ ad numerum datur, sed pro satisfactione, iuxta leg. 4. §. ait prætor, & §. condemnatum in fin. versic. soluisse D. de re iud. l. si procurator, alias incipit leg. si curator 5. §. si ab eo, vbi gloss. in verb. solut. de iur. fisc. & in materia subhastationis ita fuit decisum per Rotam coram Rom. Pontif. D. Ludouic. Rom. Vineæ 18. Maij 1601. dummodo tamen satisfactio interueniat, non autem promissio de acollando census, aut quid simile, cum istu non sit acollatio, l. si quis stipulatus sit Stichum, § fin. D. de verb. obligat. Bald. in l. si pupillus, 21. in fin. princ. & ibi Castrens. num. 2. D. ad l. falcid. idem Bartol. in l. iurisgentium, in fin. princip. D. de pact. Bald. & Angel. in l. 1. Cod. de pact. pignor. Aretin. consil. 28. in primo dubio. Tiraquell. de retract. conuention. in fin. num. 22. maximè si esset promissio de acollando in genere census, & debita, quæ propter incertitudinem, non potest dici acollatio, l. sed etsi quid, § interdum, de vsufruct. l. duo sunt Titij 30. D. de testam. tutel. l. si fuerit de reb. dub. l. in tempus, § 1. de hæred. instituend. cum etiam possint oriri multæ controuersiæ super huiusmodi acollatione, seu vt venditor propterea non sit liberatus à molestiis, & sic longius res protraheretur contra, l. à Diuo Pio, §. sed si emptor. de re iud. vbi in specie de similibus promissionibus de acollando in subhastationibus resoluit Rota coram Roman. Pontifice, D. Ludouisio Roman. Vineæ. 18. Maij 1601.* &c.

Et per eundem Gratianum, *& d. Rotæ decisionem,* 19.
idem

Idem affirmat Hermosilla, *in d. l. 52. gloss. 7. num. 9.* dum dicit, *quod loco pretij in subhastatione ad instantiam creditorum sufficit satisfactio creditorum,* & non esse satisfactionem promissio de acollando, aut redimendo census facta per licitationem, si cum effectu non fiat, & subsequatur; ex quibus sequitur vt postquam recognitionis seu acollationis effectus sequatur, prior obligatio extinguitur, & per secundam factam per emptorem, quæ loco solutionis habetur, prioris sequatur nouatio, seu extinctio, & debitoris principalis liberatio.

20. Pro qua insuper resolutione, mirabilis est Rotæ *decisio 386. num. 1. & num fin. in fin.* ibi: *Et mediante ista vltima acollatione, fuit satisfactum creditoribus, & sic saltim fuit facta per eos approbatio,* &c. & eadem Rotæ *decis. 560. sub num. 1. vers. non obstat quod adhuc, inter recollectas,* per Cencium *post tract. de censib.* in illis verbis. *Et acollatus per Bonaitam emptorem cum quietantia in eodem instrumento, quo habet vim solutionis,* &c.

21. Huc etiam tendunt duæ illæ Rotæ decisiones recollectæ per Cencium *post tractat. de censib. altera 26.* dum *num. 2.* ita ait, *& pro residuo acollauit sibi censum supradictum, in quo erat obligatus Andreas, qui per huiusmodi acollationem factam sine consensu, & interuentu creditoris, non fuit liberatus, quin possit molestari, prout poterat ante acollationem, gloss magna in l. legaui, D. de liberat. legat. in fin. Bart in l. singularia, num. 19. Iason num. 54. D. si cert. petat. &c. & in d. decis. 238. qua n. 2.* ita ait, *quibus non obstantibus, in dicta acollatione promisisse, D. de Biscia, istum censum ad beneplacitum Flaminij extinguere, & per consequens videri per dictam acollationem, D. Flaminium fuisse liberatum; quia respondetur istam acollationem respicere pactum inter D. Flaminium, & domines de Biscia: non autem producere liberationem Domini Flaminij ab obligatione, qua Domina Clarica, & Domino Angelo ipsius viro, ratione istius census tenebatur, cum ista acollatio census non fuerit per Dominum Angelum acceptata, vnde ex illa non potuit liberari Dominus Flaminius à sua obligatione adnotata, in l. pupillo, §. fin. D. de solution. & per Decium consil. 107* &c.

22. Ex quibus manifestè colligitur, quod quando acollatio census oblata, & promissa, subsequitur cum effecto, interueniente consensu, seu acceptatione, aut tacita approbatione creditoris, & domini census, realem, & efficacem consequitur liberationem prior debitor census, quia per acollationem debitor consequitur liberationem, siquidem acolla-

23. tio solutio est, Angel. *in l. item si filius, D. ad Macedon.* Bart. *in l. 3. §. fin. num. 15.* & *ibi* Castrens. *num. 6. D. de duob. reis.* Mastrillos *decis. 37. num. 7.* Oliuerius Beltramin. *in annotat.* ad Alexand. Ludouis. *decis. 389. litter. L.* & per Rotam *& dec. 547. num. 2.* inter recollectas per Cencium *post tractatum de censib.* & per eandem decisionem, idem dicit ipse Cencius *in quæst. 73. num. 16. post princip.* & probarunt etiam Rotæ *decis. 386. num. 1. & num. fin.* & *ibi* Oliuerius Beltamin. probat etiam Rota *decis. 56. sub num. 1.* inter recollectas per Cenciom *post tractatum de censibus.* Tiraquell. *de retract. §. 1. gloss. 14. num. 124. & n. 125.* sequitur Marius Giurba *decis. 53. num. 10. ad fin.*

24. Quorum Doctorum, & decisionum doctrina non simpliciter admittenda est, sed iuxta hactenos scripta, vt scilicet non sola promissio de acollando, sed acollatione effectui subsequuta, & accedente consensu, seu approbatione creditoris, extinguat priorem obligationem, & liberet debitorem.

Et ad hos terminos reducendus erit Cencius de 25.
censibus, quæst. 73. num 16 dum simpliciter sic ait, *Ampliatur sexto, vt censum soluere teneatur etiam is, qui illum in se acollauit, & promisit soluere, licet ipse non imposuerit. Craneta consil. 217 num. 7. & 8. Surdus decis. 32. ad fin. Felician. de censib. tom. 1. lib. 3 cap 6. num 6. & tom. 2. lib. 3. cap. 6. num. 3. vers. circa verè. Auendan. de censib. Hispan. cap. 99. num 10. vers. erit tamen, & fuit declaratum in Rota coram R. P. Domino Mart. Andrea 10. Maij 1615. in vna Senogaliensi prædij, quæ est post tractatum decis 191. per totam,* is enim, qui censum in se acol- 26.
lauit, & assumpsit, dicitur principalis debitor census, perinde ac si primordium obligationis à se inchoasset, non autem in primo stipulatore, vt dictum fuit in Rota coram R. P. D. Merlino, in Maceratensi, seu Camerinensi cessionis, 17. Martij 1632. quæ est post tractatum *decis. 547. num. 1.* acollando enim in se censum, æquè est ac si ipse ab initio censum imposuisset, & illius pretium recepisset, quod voluit Rota *ibid. num. 22.* dum dicit, *quod acollatio habet vim solutionis.*

Quæ doctrina pariter accipienda erit, quando in 27.
ipsa acollatione antea, vel post interuenit creditoris consensus, seu approbatio expressa, vel tacita, iuxta ea quæ ipse Cencius *dixerat in quæst. 66. sub* 28.
num. 36. 53. & 65. vbi latè discutit, & resoluit, quod quando quis emit à debitore census rem hypothecatam, & loco pretij offert in se assumere, & acollare censum super ea impositum; si postmodum creditor pacti, & acollationis virtute census recepit ab emptore annuos redditus, videtur, pactum acollationis approbare, & ratificare.

Quo casu procedit pariter, quod ipse Cencius 29.
d. quæst. 73. sub d. num. 16 versic. hic autem obiter, &c. Dum inquit, quod is qui in se censum acollauit, & illum soluere promisit, tenetur soluere iuxta formam, & naturam census, quem acollauit, & eodem modo quo tenebatur ille, qui dictum censum imposuit, & vendidit, ex resolutione Rotæ coram Pennia, in vna Rauennensi, census 27. *Ianuar.* 1610. quæ est post ipsius tractatum *decis. 337. n. 2.*

Non minus peritè loquutus fuit in puncto Auen- 30.
dañus *de censib. cap. 99. sub num. 10. versic. erit tamen.* In hæc. *Erit tamen recognitio expressa quoad effectum obligandi quemquam in futurum, non solum ea, quæ fit recognoscendo, sed quæ facta virtualiter censetur, quando emptor rei censualis nominatim in partem pretij se onerauit eius census solutione, quia cum in eo casu principaliter agatur de suscipiendo in se futuram obligationem, verè recognouisse censum dicendum est, vt notanter post Aymon Cranet. consil. 212. num. 7. & 8. resoluit Felician. d. lib. 3. cap. 6. num. 6. benè Petr Surd. decis. 32. prope fin. & post Petrum Surdum Roman. Afflict. Guillelm. de Cassan. aduertit Felician. in 2. part. lib. 3. d. cap. 6. vers. circa verè, sed illud est intelligendum quando emptor emit non solum cum onere censum sed nominatim censum, quo res ipsa oneratur, soluere in partem pretij promisit, quia si solum emit rem sciens censui subiectam, vt quia venditor id expressit, ex sola scientia non induceretur recognitio, licet tanquam possessor ad recognoscendum, & soluendum compelli posset, imò ad recognoscendum teneretur,* &c. Vide etiam Felician. loco citato, videndus *à princip. & 1. tom. lib. 3 cap. 6 à princip.* maximè *num. 5.* vide meliùs ipsum Auendan. *num. 4.* vbi quod per recogni

recognitionem non solum ad futuras pensiones, ve-
rum & ad præteritas obligatus intelligitur reco-
gnoscens.
31. Ex quo enim creditor (ad cuius instantiam bona
debitoris subhastantur, vt ex pretio solui possit)
consensit huiusmodi qualitati, & conditioni pretij
oblati per licitatorem in subhastatione, (sine cuius
permissu, bona sic non subhastarentur, nec potuis-
sent, prout à principio huius cap. diximus) sequi-
tur, vt hoc genere solutionis contentari debeat, &
tenetur creditor, cum ad eius satisfactionem facta
32. fuerit pretij oblatio, & subhastatio, quia solutio-
nis verbo omnis, & quælibet creditoris satisfactio
continetur, quantumuis deficiat numeratio, text.
optimus *in l. si rem, §. omnis D. de pignorat. action.*
ibi. *Satisfactum enim accipimus, quemadmodum vo-
luit creditor, licet non sit solutum*, &c. text. etiam
in l. ex empto. D. de action. empti. ibi. *Quæ res si
quidem dominus fuit venditor, facit & emptorem
dominum, si non fuit; tamen euictionis nomine ven-
ditorem obligat, si modo pretium est numeratum, aut
eo nomine satisfactum, l. generaliter. Cod. de fide-
iussorib.* ibi. *nullo modo*, &c. *Liberationem mereri,
nisi satisfiat creditori, sed manere ius integrum, do-
nec in solidum ei pecunia persoluatur, vel alio mo-
do ei satisfiat*, &c. *l. solutionis verbum D. de solut.
l. solutionis verbum 176. D. de verbor. significat. l.
liberationis verbum D. eodem, l. 4. §. ait Prætor, &
§. soluisse D. de re iud. l. solutum, §. solutum D. de
33. pignorat. action.* & quia satisfacere, & soluere quoad
effectum liberationis, atque obligationis extinguen-
dæ a pari procedunt, *l. satisfactio D. de solution. leg.
quod si nolit. §. illud D. de ædilit. edict. l. solut. D.
de verbor. obligat.* latissimè Pirrus Maurus Aretin.
*in tract. de solution. cap. 1. per totum, & in cap. 2.
§. 2.* qui multas doctrinas congerit in proposito,
quia sibi imputare debet creditor, qui satisfactio-
nem admisit vice solutionis, verba sunt text. *in leg.
item liberatur, §. qui paratus, D. quib. mod. pign.
vel hypotheca solu. tur.*
34. His adde, alia & singularis Doctorum commu-
nis opinio, quod si ego tibi vendo fundum, & tibi
mando, vt ex pretio quod mihi debes, soluas cen-
tum Petro creditori meo, licet tu non soluas, sed
ei promittas, eique ad soluendum te obliges, statim
sum liberatus ab obligatione Petri, cum creditor
iste meus sequutus fuisset fidem mei debitoris, & eo
solutionis genere fuit contentus, quia promissio, &
solutio à pari procedunt, & solutionis verbo om-
nis satisfactio continetur, & in mei fauorem no-
35. uatio prioris obligationis inducitur, adeò vt si
emptor, & debitor meus post obligationem, & pro-
missionem admissam à meo creditore decoxerit, &
non soluendo fiat, aduersus me creditor meus re-
gressum non habet, vt per *l. fin. Cod. ad l. falcid. &
per l. singularia D. si cert. pet.* Probarunt Paul. de
Castro *in leg. qui vsumfructum in fin. D. de verbor.
obligat.* Decius *consil. 107. in causa. & consil. 42 1
in fin. & in d. l. singularia num. 16.* Ioan. Andr. ad
speculatorem in tit. deposito Paul. de Castro *in leg.
cum Cornelius D. de solut.* Angel. Alexand. *in d. l.
qui vsumfructum*, post Marian. Socinum singu-
lari 58. si dedi mandatum, latius idem Socinus *in
consil. 167. præsens p. 2.* Alexand. *in consil. 10. vol. 2.*
& latissimè post alios plures DD. tenet Iason *in d. l.
singularia ex num 24 & sequentib. D. si certum pe-
tatur*, optimè Beneuent. Strach. *in tract. de merca-
tura tit. mandati num. 3. fol. mihi* 168.
36. Qui omnes idem probant, quoties mercatori,
aut campsori debitori meo mandaui, vt soluat meo
creditori, & ille non soluit, sed annotauit in suo
libro illam partitam in fauorem creditoris mei, hoc
sciente quod ego liber remaneo, atque mea obli-
gatio extinguitur hoc solutionis modo, quia vo- 37.
lente, & consentiente creditore idem est soluere,
quod promittere soluere *ex l. fin. Cod. ad l. falcid.
l. fin. de dotis promiss.* per quæ vltra relatos in ter-
minis etiam tenent Decius *in l. vt liberis num. 5. C.
de collat.* Alexand. *in l. fuit quæstionis nota. vlt. D.
de acquir. hæredit.* Paris. *consil. 33. num. 23. volum. 4.*
Tiraquell. *de retract. conuent. ad fin. titul. num.* 30.
Surdus *decis. 187. num.* 8. Rota Ianuens. mercaturæ
decis. 4. num. 9. & sequentib. Pirrus Maurus Aretin.
de solut. cap. 2. §. 1. per totum Facit *l. inter causas,
§. 1. D. mandati.* Vide omnino Surdum per totam
decis. 187. Alexandrum Ludouis. *decis. 217. num. 5.*
Qui quidem Surdus *ex num. 3. cum sequentibus*, 38.
controuertit, & resoluit, quod debitor meus, cui
mandaui, vt solueret meo creditori, & ipsi illi con-
sentienti promiserit soluere, quod non liberatur
à me, licet ego à meo creditore liber remaneam, &
huic imputandum est, qui loco solutionis accepta-
uit promissionem, itaque in eius præiudicium, &
in mei fauorem eius creditum extinguitur, pro quo
plurima adducit in comprobationem, *ex numer.* 8.
omnino videndus.
Et quod quando is, in quem fit debiti delega- 39.
tio, se facit debitorem pecuniæ delegatæ post acce-
ptationem litterarum consentiente creditore, solu-
tionis vim habeat, respectu principalis debitoris
delegantis, cum paria sint soluere, & soluere pro-
mittere creditori litteras præsentanti, innumerabi-
les penè DD. refert, & late prosequitur Antoninus
Amat. *variar. resolut 47. ex num. 25. cum multis se-
quentibus.* Menoch. *lib 3. præsumpt 134. ex num 50.
cum seqq.* Mantica *de contractib lib. 17 tit. 7. & 8.*
Surdus iterum *decis.* 23 Ceuall. etiam contra *com-
mun. quæst. 734. num. 15. 16. & 17.* optimè Gratian.
disceptat. 64. ex num. 14. & seqq. tom. 1.
Cum enim in hoc genere pretij fit adiudicatio, & 40.
consignatio per viam solutionis creditoribus, per
sententiam graduationis, & adiudicationis in eo
prius consequentibus; clare resultat extinctio obli-
gationis, atque nouus contractus, priorem nouans;
plurimas ad id, & mirabiles doctrinas congessimus
*suprà 1. part. cap. 13. a principio, & ferè per
totum*
Quod, & prouenit ex natura rei gestæ, quoniam 41.
cum a principio in iudicio agatur de soluendis cre-
ditoribus, & ad hunc duntaxat finem vendantur, &
subhastentur bona debitoris, vt ex pretio satisfiant,
si subsequatur consignatio, & adiudicatio credito-
rum in ipso pretio ab eis approbato, vera resultat
in solutum datio, & satisfactio, ex qua tollitur
obligatio priori nouata, mirabiles doctrinæ viden-
dæ erunt in proposito *suprà 1. p. cap. 10. ex num. 3.
cum seqq.* & quia omnis actus à fine iudicatur *l. ve-
rum D. de furt. l. si is qui in aliena, versicul. nemo
enim D. de acquir. rer. domin. l. rem non nouam C.
de iudic.* & ad finem principalis intentio dirigatur
*l. 1. D. soluto matrimon. l. eam quam. Cod. de fidei-
commiss. l. verb. D. de vulgari, & pupillari substitut.*
Quod maximè procedit in iudicio concursus, 42.
cum ad satisfactionem, & solutionem creditorum
destinetur duntaxat, & ad hunc finem, & effectum
illud format debitor, & dimittit omnia bona sua, vt
distrahantur, & de pretio soluantur credita, & credito-
res dimittantur, vt sæpè diximus in hoc tractatu.

Deinde

Deinde quia quando tertius licitator in subhasta-
tione loco pretij consensu creditorum assumpsit in
se recognitionem censuum, in quam consignantur
credita, minimè creditoribus impugnantibus, de-
tegitur voluntas,& animus eorumdem creditorum,
potius se velle fieri creditores emptoris, quàm de-
bitoris sui principalis, vt paulo ante probauimus,&
in terminis post Rotæ decis. Cencium *de censibus,*
quæst. 107.*num.*19. *&* 20. diximus *suprà* 1.*p.d.c.*18.
*n.*5. *versic. quando enim assiguamenta.* Quod rectè
comprobant *decisiones Rotæ* 26. *num.*2. *&* 238.*n.*2.
superius citatæ, cum hoc casu de consensu seu acce-
ptione creditorum fiat obligationis translatio de
vna persona in aliam, prima ob nouationem,& suæ
obligationis extinctionem sublata, provt statim ex
aliis probauimus.

45. Hinc ne decipiaris, nec iuris terminos confun-
das, attendere debes discrimen inter nomen debito-
ris cessum, seu delegatum simpliciter creditori, &
nomen debitoris cessum,& delegatum creditori per
46. viam dationis in solutum. Vt primo casu non sta-
tim inducatur nouatio, nec extinctio prioris obli-
gationis, nisi demum fiat per creditorem exactio,
47. atque quousque per debitorem cessum, seu dele-
gatum creditori soluatur, prior debitor non libera-
tur, iuxta *l.* 15. *tit.*4 *p.* 5. *& l. fin.Cod.de nouation.*
nouam dispositionem quam late exornant Ceuall.
*commun.contra commun.tom.*3. *quæst.*754.*per totam,*
*& quæst.*95. Parladorius *rerum quotidian. cap. fin.*1.
part. §. 12.*num.*48. *& in sesquicentur. different.* 2.
§.2 *fol.*198. Anton. Pichard. *in* §. *præterea ex n.*42.
institut. quib. mod.toll. oblig. quia interuentu nouæ
personæ hodie non fit nouatio, nisi expressè dica-
tur. 1. *cap.*11.*ex num.*52.

48. Vel nisi debitor delegatus solutionis loco pro-
mittat, soluere creditori consentienti,& admittenti
prommissionem hanc, quoniam iam satisfactus dici-
tur, & sic respectu delegantis obligatio tollitur, &
extinguitur, ad late tradita *supra ex num.* 34. *cum*
sequentibus, versic. his adde alia, & singularis, &c.
Quia cum solutionis verbo omnis satisfactio con-
tineatur, ad latissimè pluries tradita,in discursu hu-
49. ius cap. sequitur hoc solutionis genus comprehendi
in dispositione *d. l.*15. *part.* qui tunc primam obli-
gationem extingui supponit, quando debitor dele-
gatus soluit creditori, cui fuit facta delegatio; nec
illius text. dispositio aliquid innouauit, nec immu-
tauit circa modos ciuiles, & à iure approbatos, ex
quibus induci solet solutio, & ideo cum creditor,
cui debiti fit delegatio, contentetur noua obliga-
tione debitoris delegati; debet prior obligatio de-
50. legantis extingui, cum hoc casu, & ad hunc effe-
ctum solutio, & promissio de soluendo de volun-
tate creditoris idem sit, provt tot patres probarunt
*suprà ex d.num.*34.*versic. his adde alia, & singula-*
ris, &c.

51. Ex quibus sequitur, quod ex hoc solutionis ge-
nere, non tam oritur nouatio, quàm verè extinctio
prioris obligationis, cum solutione omnis tollatur
obligatio, vt in terminis ex doctrina Bald.*consil.*348.
dixit Rota Genuens. *de mercatura decis* 2. *num.* 13.
& post alios Castillo *tom.*5. *cap.*77. *colum.* 5. post
medium *fol.*115. & iterum *colum.* 17. *versic. tertius*
deinde casus fit. Cum Surdo, Rota Genuens. Gra-
tiano, Mastrillo, & pluribus aliis expressè hanc
suscipit doctrinam

52. At quando nomen debitoris creditori ceditur,aut
delegatur per viam dationis in solutum, tunc om-
nes indistinctè fatentur, induci statim prioris obli-
gationis nouationem, moxque liberari debitorem
sic delegantem, aut cedentem nomen creditori suo,
illud acceptanti, in quem deinceps transit pericu-
lum nominis dati in solutum, *ita per l. pro debito.*
Cod.de bon. author. iud. possid & Salicetum *in leg.*
quamuis, § *interdum D. de Velleian.* Menoch.*lib.*3.
præsumpt. 134 *num.* 38. Aldobrandin. *in addit. ad*
*Decium in l. singularia num.*27. & per alios ita dicit
Ceuall. *d. quæst.*754. *num.*15. *& seqq* & innumera-
biles alios nos *supra* 1. *p.cap.*18 *ex num.*1.*cum seqq.*
quia per nomen datum in solutum vera oritur solu- 53.
tio, inducens per consequens liberationem debito-
ris, sic cedentis, vel delegantis.

Pro qua doctrina, elegans, & constans Petri 54.
Surdi stat *consil.* 145. *lib.*1 *qui numer.*19.post alios
affirmat, quod acceptans mercatorem loco debito-
ris liberat debitorem,quia acceptando numularium,
videtur sibi satisfactum esse, *& num.*21 quod peri- 55.
culum nominis debitoris dati in solutum spectat ad
creditorem qui acceptauit, post Castrens.Imol. So-
cin.Gozadin. Barbat.& Decium, quos ad id allegat.
Cagnolus *in l singularia num.* 178. *D. si cert. petat.*
vbi ait. *Quod si pro centum, quæ debeo, dederim in*
solutum nomen debitoris, statim sum liberatus, licet
debitor decoxerit, quia apparet creditorem habere
animum nouandi, eo quod acceptauit in solutum
vnum debitorem loco alterius, & numer. 21. scribit
idem Surdus, quod datio in solutum facta de no-
mine debitoris, liberat dantem totaliter.

Et tandem Surdus ipse *in d. consil.* 145. pro de- 56.
claratione rectè, & viriliter distinguit, quod sim-
plex cessio nominis non liberat debitorem ceden-
tem; secus autem quando ceditur per viam dationis
in solutum. Nam quando nomina dantur in solu-
tum pro debito aliquo, perinde est, ac si res ipsa
debita solueretur, & tunc periculum contingens
post cessionem spectat ad creditorem, qui nomina
sic in solutum data acceptauit, *ex l. pupillus,*§.*furor*
D. de solutionibus.

Et ita etiam declarat Decius *in consil.*99.*num.*4. 57.
vbi dicit, *quod simplex cessio non liberat debitorem*
cedentem, at si nomina sint data in solutum, debitor
statim liberatur, quidquid inde sequatur de nomini-
bus. Eodem etiam modo distinguit, & declarat De-
cius *in consil.* 105. *num.* 35. dicens post alios DD.
aliud esse cedere nomen debitoris, dare in solutum:
aliud vero quando simpliciter solutionis gratia, &
consignationis demonstratiuè. Vnde creditor possit
exigere, vt primo casu cedens liberetur statim; se-
cundo vero non, sed expectatur exactio.

Eandem distinctionem sequuntur Anton. Fab. 58.
coniecturarum lib 12 *cap.*7. *per totum.* Surd. etiam
in consil. 22. *num* 23. *lib.* 1. copiosè etiam hanc di-
stinctionem,& discrimen inter vtramque cessionem,
simplicem scilicet, & per viam dationis in solutum,
tenet Castillo *controuersiar. tom.*4. *cap.*59.*ex n.* 30.
& tom 5.*cap.*77.*per totum,* & quamplurimi alij
præter hic relatos, quos congessimus *suprà* 1. *p. d.*
*cap.*18. *ex num.* 1. alios plures *suprà cap.*10. *ex n...*
cum sequentibus, versic. aut enim in consignatione
hac,&c.

At cum executio debitoris, & iudicium concur- 59.
sus nihil aliud recipiat, nec ad alium finem desti-
netur, præter quam ad soluendum creditoribus, &
ad hunc finem omnia cuncta ordinentur, provt su-
prà annotauimus. Sequitur, quod consignatio, &
adiudicatio nominum debitoris, facta per iudicem
in sententia graduationis creditoribus, præcisè sit
intelligenda pro datione in solutum, & per conse-
quens

quens extinctio obligationis, provt probant tot
doctrinæ e principio huius cap adductæ, & remis-
siuè plurimi DD. in terminis loquentes.

60. Quapropter hæc adiudicatio, per iudicem facta,
dicitur datio in solutum necessaria, non volunta-
ria, latè prosequitur Matienzo *in l. 6. tit. 1. lib. 5. re-
copilat. gloss. 1. 4. num. 4. & gloss. 2.* Hermosilla *in
l. 52 gloss. 7. ex num. 13 tit. 5 p. 5. tom. 1. fol. 232.*
61. Vt ex iis potest aliam deducere differentiam, inter
cessionem nominis factam per debitorem creditori,
& inter adiudicationem nominis factam per iudi-
cem creditori, vt in prima potest cadere dubitatio,
an fuerit in solutum vel simplex, iuxta distinctio-
nem præmissam, & hactenus comprobatam, in se-
cunda autem, semper ex natura rei gestæ, & iuxta
subiectam materiam inducatur datio in solutum,
nisi aliud expresse dictum sit per iudicem, & hanc
singularem theoricam annotabis, quam alibi sic
explicitam non perleges, eam tamen ex hoc di-
scursu, & Doctorum mente facile percipies.

62. Sed an creditorum expressa debeat adesse appro-
batio, consensus, aut acceptatio huius generis pre-
tij conditionalis oblati per emptorem in subhasta-
63. tione, vel sufficiat tacitus, videamus. In quo vi-
detur dicendum, expressum requiri, per textum *in
l. a D. Pio, §. si pignora D. de re iudicata*, quem
textum ad hoc ipsum allegatum vidi, vt si creditor
non contentetur expresse de pignore sibi addito in
solutum, manet adhuc obligatio creditoris, & hy-
potheca in eodem pignore, vt prius.

64. Sed nihilominus firmiter tenendum, consensum,
& approbationem creditorum in hoc casu tacitam
sufficere, vtputa, si oblatio conditionalis facta per
licitatorem iudicis authoritate fuerit creditoribus,
(quorum principaliter interest, & de quorum com-
modo, vtilitate, & interesse tractatur in subhastatioe
bonorum debitoris) fuerit intimata, & nihil con-
tra eam dixerint, nec reclament. Vel postmodum
facta addictione rei subhastatæ emptori, & in pre-
tio conditionato, seu subrogato in recognitionem
censuum, aut debitorum consignentur credita, vt
illa exigant, iuxta conditiones, vel si recognoscan-
tur ab emptore, & nihil protestentur, impugnent,
aut contradicant, seu etiam quando ipsi conscij
qualitatum, & conditionum pretij postulauerint,
atque instauerint pro effectu, & executione, vel
de facto inter ipsos, & emptorem perfecerint con-
signationem, vel deinceps ab emptore, vel partem
sui crediti exegerint, vel pensiones annuatim, &
redditus intuitu acollationis, seu recognitionis pro-
missæ, & oblatæ in sobhastatione, quia tunc in his
casibus, vel aliis similibus actibus per creditores
gestis, ex quibus præcisè inducatur tacitus consen-
sus, seu approbatio oblationis qualificatæ, & con-
ditionalis: reuera idem operari, ac si verbaliter, &
expresse consenserint, vel approbauerint prædictum
genus pretij oblati in subhastatione, necnon con-
signationem in illud sibiipsis per iudicem factam,
provt de singulis constanter apparebit ex iuris prin-
cipiis.

65. Quam conclusionem in terminis probarunt
Imola *in l. a D. Pio, § sic quoque num. 29. in gloss.
super verb. cap. D. de re iudicata.* Castrens. *in leg.
eleganter, §. si vendiderit in principio num 2. D. de
pignorat. action. & per Rotam coram Pamphilio, in
vna Betana domus 5. Decembris* 1594. & coram
Penia in Perusina dotis 1. *Iulij* 1598. *in fine.* tenet
Ioan. Anton. Mangnilius *in tract. de evictionibus,
66. quæst. 45. num.* 28. dum probant, quod licet Iudex
vendens bona debitoris ad satisfaciendum eius cre-
ditoribus, non possit habere fidem de pretio, fallit,
quando id facit Iudex creditoribus consentientibus,
vel non contradicentibus, & sic quod tacitus eorum
consensus, & approbatio sufficiat, & venditionem
hanc iustificent. Quod similiter aliæ probant Rotæ
decis. de quibus inferius.

Similiter comprobatur, quia quando admoui- 67.
tio iudicis præcessit, vt creditores adessent distra-
ctioni pignorum, eorum consensus præsumitur, &
inducitur circa alienationem, nisi expresse contra-
dicant, vt per *l. si eo tempore. Cod. de distract. pi-
gnor*, & Bartol. *in l. fin. num. 2. D. eodem tit.* te-
net Mantica *de contract. tom. 1. lib. 11. tit. 21. n. 42.
& 43.* secus si iudicis monitio hæc non præcessit, ex
eisdem Doctoribus.

Tum etiam, quia in iudicialibus præsens, & ta- 68.
cens videtur consentire, Bartol. & alij *in l. 1. Codic.
de relation. & in l. ne in arbitris. Cod. de arbitris.*
Fulgos. *in l. 3. Codic. quomodo, & quando iud.* Paris.
consil. 113. num. 9. Ripa *in l. admonendi num. 44. ff.
de iureiurand.* Beroius *consil. 38. vol. 4. volum. 3.*
Crauet. *consil. 1. num. 11.* qui dicit, *quod non oppo-
nens contra asseuerata in iudicio per patrem, videtur
consentire, & confiteri*, sequitur Vantius *de nullitat.
sentent. titul. quibus mod. sentent. nulla defen. poss.
num. 61.* optimè Petrus Surd. *consil. 445. num. 24.*
idem tenet Azor. *de partit. cap. 5. à princip.* per
text. *in l. seruus si hæred. decem, ff. de statu liber. l. 1.
ff. famil. hercifcund.*

Et ideo si pars citatur ad dicendum contra iura, 69.
& instrumenta producta, & nihil opponat intra
terminum signatum, ad opponendum, censetur taci-
tè illa, approbasse, Gonzalez *de alternatiuis gloss. 64.
num.* 22. plures Rotæ decis. allegat Oliuerius Bel-
tramin. ad Alexand. Ludouis. *decis. 192. numer. 6.*
vbi latè proseqoitur Giurba *decis. 103. n. 13.* Mascard.
de probat. consil. 1300. num. 18. Marescotus *variar.
resolut. lib. 1. cap. 81. ex num. 9. & cap. 91. numer. 3.*
Cancerius *variar. resolut. lib. 1. cap. 18. num. 14.* qui
in variis casibus loquuntur.

Quia in iudiciis taciturnitas inducit consensum, 70.
l. cum ostendimus, §. 1. D. de fideiussorib. Surdus
consil. 465. num. 10. Tuschus *littera C. conclus. 747.
num. 3.* Gratianus *disceptat. 4. num. 21.* Giurba *de-
cis. 99. num 4.* & est regula iuris, taciturnitas in iu- 71.
dicio valde nocens est, quæ quidem consensum
irreuocabilem inducit, *l. de accessionibus, §. fin. D.
de perpet. & temporal. præscript. l. fin.* & ibi Iason
num. 1. Cod. de iudic. Craueta *consil. 74. numer. 8.*
Ruginel. *practic. quæst. 27. num. 3.* Giurba vbi pro-
ximè, & quod in iudiciis idem operetur consensus
tacitus, quod expressus notat Bartol. *in l. si quis ad
se fundum. Cod. ad legem Iul. de vi publica.* Ripa
*in l. naturaliter, §. nihil commune numer. 72. D. de
acquir. possess.* Decius *consil. 84. num. 2.* Cranet. *con-
sil 248. num. 3.* omnes tradunt *in l. qua dotis*, & ibi
Iason *num. 77. in fin. D. solut. matrimon.* Menoch.
de recuperanda possess. rem. 1. num. 162. & seqq. Ia-
cob Cancer. *variar. resolut. lib. 1. cap. 18. de ex-
ceptionib. num. 36. & num. 17.*

Quoniam quando actus alicui præiudicialis, & 72.
damnosus ex iudicis decreto parti, cuius interest,
intimatur, & nihil in contrarium allegauerit: ta-
citus exinde eius inducitur consensus, & approba-
tio, ita vt de cætero ei stare cogatur Mascard. *de
probat. conclus. 1300.* Hieronym. Gonzal. *de alter-
nat. gloss. 64. ex num. 22. & sequentibus.* Surdus
decis. 199. num. 8. & consil. 445. num. 24. Marescot.
variar.

variar. resolut. lib. 1. cap. 81. num. 9. & n. 14. Aloysius Ricius *decis. 189. per totam*, qui quamplurimos alios allegant.

73. Et qui simpliciter vtitur iudicis decreto, inseparabiliter illud acceptare videatur cum omnibus
67. suis qualitatibus, conditionibus, & grauaminibus insitis, multa singularissima congessimus *suprà 2. p. cap. 6. ex num. 9. cum multis seqq. versic. quæ doctrina ex eo fortior*, &c.

74. Qui enim non contradicit, approbare videtur, paria siquidem sunt non contradicere, & approbare, Bartholus *in l. nec in arbitris, versic. venio ad versiculum finalem Cod. de arbitr.* latissime Mascard. *de probat. concl. 121. à num. 10. cum multis seqq.* & approbare intelligitur actum, qui eo vtitur Crauet.
68. *consil. 73. num. 14.* Menoch. *consil. 23. num. 1.* Petrus Surdus *consil. 60. num. 12. & 13.* sicut consentire, & non contradicere idem est, *l. in adoptionibus, D. de adoption.*

75. Et quia regulariter, idem operatur consensus tacitus quod expressus. Nos *de retent. Bullar. 2. p.*
76. *cap. 14. ex num. 49. & sequentibus* Quoniam taciti, & expressi idem est iudicium *leg. cum quid, l. si si filiusfamilias D. si cert. petat. leg. vltim. D. de legat. 2. l. item quia D. de pact. l. vlt. Cod. qui bon. ceder. possess.*

77. Conducunt text. *in l. si fundum per fideicommissum 94. D. de legat. 1. si fundum* (inquit Consultus) *per fideicommissum relictum, vnus ex hæredibus ex-*
69. *cusso pretio secundum redditum eius fundi mercatus si propter æs alienum hæreditarium præsente, & assignante eo, cui fideicommissum debebatur, placet, non fundum, sed pretium eius restitui debere*, &c. *l. quidam ex parte D. de euiction.* ibi. *Respondi, si cohæredes præsentes adfuerunt, nec dissenserunt, videri vnumquemque partem suam vendidisse, l. mater sua. Cod. de reiuindicat.* ibi. *Sin autem postea de ea venditione consensisti, aduersus emptorem quidem nullam habet actionem.* Conducunt quæ, ex Hieronymo Gabriele, Petro Barbos. firmat Castillo *controuersiar. tom. 5. cap. 89. num. 112.*

70.
78. Proue in acceptatione donationis, induci ex præsentia donatarij cum taciturnitate, dixerunt, Castillo, Ioan. Gutierrez, Thomas Sanchez, Fon-
71. tanella, Franciscus Molin. & alij sequuti per additionatores ad Molinam *de primogen. lib. 4. cap. 2. ad num. 76*

79. Nam acceptatio, ratihabitio, & approbatio fit non solum expressè, sed etiam tacitè, *l. si proponas, §. 1. D. de inofficios. testament. l. sed Iulianus, §. fin. D. ad Macedon. l. fideiussor, §. pater socij D. de pignoribus, l. Caius D. de pignorat. actione, l. si seruus D. fideiussor. l. Paulus l. quod enim §. 1. D. rem rat. haberi, l. 1. cap. si maior factus*, quamplurimos refert Ceuallos *commun. opin. quæst. 54.*
80. *num. 3.* & plures modos tacitæ approbationis, & ratihabitionis refert Tiraquellus *in tract. de constitut. limitat. 30. num. 12.*

81. Acceptatio etiam ex actis externis inducitur, ac si expressè verbis fieret, *leg. 3. §. fin. D. de donat. inter. leg. in Gallia. Cod. si cert. petat.* melior text *in*
72. *l. si aula. Cod. de iure deliber. l. licet, §. quoties. D. de iur. dot.* latissimè, & valde eleganter per Thom. Sanchez *de matrim. lib. 6. disput. 4. per totam*, plura congerit Cassanat. *consil. 10. ex num. 186 cum seqq.* & per Fontanellam *decis. 87. cum tribus seqq. & dec. 89.* atque rectè conducunt ad hunc tacitum consensum inducendum, quæ per Franchis *decis. 97. num. 3.* Bald. *in l. nulli. Cod. de solution.* Negusant. *de pignor. in 3. membr. 5. p. sub n. 45.* Giurba *decis. 87. n. 5. Thesaur. q. 30. n. 3.* Gratian. *decis. 315. n. 4.* in additionibus, & alios per Anton. Amat. *variar. resol. 7. n. 16. & 17.*

Hæc omnia quæ hactenus scripta sunt, & insuper scribenda præcisè intelligẽda sunt in consensu tacito vel expresso immediatè emanante ab ipso creditore, non etiam in consensu præstito per procuratorem ad litem concursus datum, qui quidem absque speciali mandato nequit iuri pignoris, nec prælationi creditori pertinenti renunciare, vt est text. expressus, *in l. si consensu, §. videamus, ff. quib. mod. pign. vel n. 3.* Cartar. *dec. Genuens. 54. n. 14.* Mozzius *de contract. tit. de mand. ordin. 4. n. 52. vers. 86. fol. 562.* nouissimè Golin *de procurator. 2. p. c. 5. n. 179.* & ideo licet oblatio conditionalis, & qualificata intimetur procuratoribus creditorum concursus, nihil proderit, siue ipsi procuratores expressè consentiant, siue tacitè per non contradictionem.

Et insuper quoniam consensus, & volontas factis 82.
magis, quam verbis declaratur, & efficacius detegitur, & operatur, *l. Paulus, l. non tantum, D. rem rat. haber. l. reprehendenda. C. de institut. & substitut. l. pro herede D. de acquir. heredit.* Menoch. *consil. 1. n. 264. & de præsumpt. lib. 1. q. 19. n. 1.* Mascard. *de prob. concl. 1415. n. 38.* Surdus *decis. 174. n. 21. & consil. 371. n. 5.* Gonzalez *de mensib. & alternat. gl. 8. §. 4. proœmial. n. 71.* Scaccia *de appellat. q. 17. limitat. 2. ex num. 23. cum sequentibus* Marcus Antoninus *variar. resolut. lib. 2. resolut. 11. n. 65.* Castillo *controuers. lib. 5. cap. 107. num. 1. & seqq. & n. 14. & 17. cum seqq. & cap. 154. numero 23.*

Et non solum verbis expressis probatur acceptatio, 83.
sed etiam factis, aut signis, aliisve coniecturis, & adminiculis, vt post plures comprobat Hieron. Gonzalez *de mensib. & alternat. gloss. 16. n. 15.* sequitur Castillo *controuersiar. tom. 6. c. 152. n. 12.* vbi etiam, *& n. 13. quod ad probandam acceptationem contractus, sufficit sola scientia cum taciturnitate*, post Auendan. *in l. 44. Tauri, gloss. 5. n. 11. & gloss. 9. n. 17. & gloss. 12. n. 4. & num. 5.*

Et qui actum simpliciter acceptat absque prote- 84.
statione, eum acceptare videtur, cum omnibus suis qualitatibus conditionibus, & oneribus insitis, *l. cum ab vno, in principio D. de legat. 2. l. qui tutelam D. de testam. tutel. l. si compensandi. C. de hered. instituend. cap. officij, de testament. l. neminem cum l. sequenti de legat. 2. l. legatario 22. D. de fideicommiss. libertat. l. 36. tit. 9. part. 6.* latè Castillo *controuers. to. 5. c. 107. ex n. 65. cum seqq.* & subiicitur legibus, & naturæ actus de eo loquentibus, Natta *consil. 49. n. 22.* Decius *consil. 35. n. 11.* Surdus *consil. 347. num. 24. & in consil. 198. numero 15.*

Imò, & qui dispositionem seu contractum acce- 85.
ptat, in tantum eius onera, conditiones, & grauamina acceptare intelligitur, vt nec valeat acceptatio cum protestatione, vt probant Hondedeus *consil. 89. ex n. 31. & n. 32. lib. 1.* sequitur Cassanat. *consil. 24. n. 31. & 32.* & signanter *n. 36.* Francisc. Hieron. de Leo *decis. Valent. 102.* Castillo *contron. lib. 5. d. c. 107. sub numero 65.*

Itaque simpliciter recipiens adiudicationem sui 86.
crediti, & in hoc pretij genere conditionati, & ad effectum vt recognoscatur per emptorem, adiudicationem ipsam approbare videtur, cum omnibus suis qualitatibus, quod & vlterius comprobatur hæc resolutio ex aliis quamplurimis doctrinis videndis *infrà ex n. 141. cum sequentibus vers. hinc prius vt habeamus.*

87. Comprobatur deinde, quoniam si præcedat sola promissio de vendendo, & appareat postea tradita res, & pretium receptum, etiam nulla facta inter partes commemoratione pacti, & promissionis præcedentis, censetur hic actus factus in executionem prædictæ promissionis, & ex effectu inducitur perfectio venditionis promissæ, & ad consummationem promissæ venditionis partes contrahentes traditionem fecisse, ita eleganter tradiderunt Socinus *consil.* 170. *in præsenti consult. uiono lib.* 2. *& tiernm in l. si ante D. solut. matrim.* Tiraquell. *de retract. conuention. ad fin. tit. in* 8. *quæst. numer.* 63 *cum seqq.* Couar. *lib.* 3. *variar. c.* 4. *n.* 8. *versic. decimooctauo.* Laserte *de gabellis c.* 17. *num.* 42 Gu-
88. tierrez *eodem tit. quæst.* 47. *num.* 12. ideoque si potest addictionem factam emptori promittenti acollare census debitoris, constet creditores exegisse ab eo annuos redditus, etiamsi non appareat de alia acollationis scriptura, (quæ in actu non requiritur, vt inferius) intelligitur exactio, & solutio facta in executionem, & effectum acollationis promissæ in subhastatione, necnon consignationem à iudice factam ipsis creditoribus in hoc pretium sic conditionatum, & qualificatum, plenarium effectum, & realem consequi, & habuisse, de quo vlterius apparebit *infra ad fin.* huius cap. vbi singulares doctrinæ in proposito recensentur *ex numer.* 241. *cum multis sequentibus.*

89. Pro qua resolutione facit text. *in leg. Imperator, §. cum viro, D. de legat.* 2. Socin. Iun. *consil.* 122. *lib.* 1. *cons.* 67. *lib.* 3 Bald. *in l. nec ambig.* per text. ibi. *C. de donationib.* Afflict. *decis.* 275. *n.* 8. *& decis.* 393. *n.* 8.
90. Thesaur. *decis.* 40. *n.* 12. Qui omnes tenent, acceptationem præsumi quando donatarius reperitur in possessione rei donatæ, sequitur Addit. ad Molin. *de pri-*
91. *mogen. lib.* 4 *c.* 2. *ad n.* 76 ex eo quod possessio subsequuta intelligitur semper ex titul. præambulo, *gloss. in l. quadam mulier, D. de rei vindicat.* Auendan. *de exequend. lib.* 2 *c.* 1. *n.* 5. Aymon Craueta *consil.* 231. *num.* 11. Menoch. *lib.* 2. *præsumpt.* 74. *num.* 12. Mieres 1. *p. cap.* 36 *num.* 9. *& num.* 4. Pontanus *de spoliis cap.* 15. *num.* 144. *tom.* 4. idem Menochius *de præsumptio. lib.* 6. *præsump.* 67 *per totam.*

92. Et in terminis, quod tacita quæuis approbatio acollationis censuum sufficiat ad hoc, vt habeat vim solutionis, per quam liberatur debitor principalis; probauit Rota *in decis.* 386. *numer.* 1. *& num. fin.* apud Alexandrum Ludouis. *& in dec.* 560. *sub num.* 1. *versic. non obstat, inter recollectas*, per Cencium *post tractat. de censibus*, quarum superius mentionem fecimus *num.* 20. *versicul. pro qua resolutione.* &c. Probant aliæ Rotæ decisiones, quas ex Manguilio *de euictionibus quæst.* 45. *numer.* 58. adduximus *suprà num.* 65. *versic. quam conclusionem.* Cencius *de censib. quæst.* 66. *sub num.* 36 *& num.* 53. *& num.* 65.

93. Ex quibus doctrinis verissimis, non obstat text. *in leg. a Diuo Pio, §. si pignora D. de re iudicat.* de quo *suprà num.* 63. *versic. sed an creditorum*, &c. Quem ponderatum audiuimus ad hoc, vt si rei in solutum per iudicem consignatæ, creditoris non accedat expressus consensus, & contentus; non extingui obligationem, quia pignoris ius tunc adhuc manet.

94. Cui respondetur, quod tantum abest, quod talis conclusio deducatur *ex illo text.* vt potius apertè probet contrariam, prout ex eius littera manifestè patet, cuius hæc sunt verba: *Si pignora, quæ capta sunt, emptorem non inueniant, rescriptum est ab Imperatore nostro, & Diuo Patre eius, vt addicantur ipsi, cui quis condemnatus est: addicantur vtique ea quantitate, qua debetur. Nam si creditor maluerit pignora in creditum possidere, hisque esse contentus, rescriptum est non posse eum, quod amplius sibi debetur, petere, quia velut pacto transegisse de cætero videtur, qui contentus fuit pignora possidere; nec posse eum in quantitatem certam pignora tenere, & superfluum petere.* Ex quibus verbis manifestè probatur, quod contentus creditoris, de quo *in d. §.* non respicit pignoris adiudicati acce- 95.
ptationem, & consensum creditoris, quia hoc foret absurdum, cum adiudicatio, & datio in solutum facta per iudicem sit necessaria; fit enim à iudice inuito creditore, quam nullomodo recusare potest, prout superius *hoc cap. num.* 60. *versic. quapropter hæc adiudicatio*, &c. Annotauimus, & abeundè videre est *suprà* 1. *p. cap.* 11. *per totum*, ex multis Doctoribus, qui ex hoc eodem § *si pignora*, id probant, & ad hoc communiter allegatur.

Sed tantum, contentus creditoris, de quo in 96.
casu illius text. respicit, & refertur dumtaxat ad pretium, & æstimationem rei sibi in solutum datæ, quia principalis dispositio illius textus, solum emanauit ad determinationem huius dubij, an creditor simpliciter recipiens pignus in solutum, intelligatur illud recepisse pro toto suo credito, soper quo ita decidit, quod si creditor contentus sit pignus adiudicatum pro quantitate sibi debita habere, vel etiamsi expresè hoc non dicat, nec de quantitate agatur, sed simpliciter pignus captum recipiat in solutum, intelligitur pro tota quantitate sibi debita rem recipere, & acceptare, cum videatur contentus esse, & eo pretio emere, qui expresè de certo pretio nihil dixit; nec tractauit, sic intelligunt illum textum glossa, Bartol. & omnes *in d. §. si pignora.* Farinac. Rebuff. Pereira, Scaccia, Fabrus, & Matienzus sequuti, & relati ab Hermosilla *in l.* 52. *gloss.* 7. *numer.* 14. *titul.* 5. *part.* 5. *tom.* 2. *fol.* 233. adeò vt contentus creditoris ex simplici pignoris receptione inducatur.

Et ex hoc tacito contentu inducto per legem, 97.
ex simplici pignoris in solutum dati receptione, infert textus ille, quod sit creditori præclusa via petendi superfluum sui crediti, quamuis tanti non sit valoris res addicta, & in solutum sibi data, ibi. *Non posse eum, quod amplius sibi debetur, petere, quia velut pacto transegisse de cætero videtur, qui contentus fuit pignora possidere*, &c. Rationem adducit Pinell. *de rescind. leg.* 2. 1. *part. cap.* 4. *numer.* 10. quod quidem de iure procedit, quoniam cum in solutum pro suo credito toto tacitè pignus recepisset, amplius pro sui crediti residuo agere non potest, cum pro toto fuerit obligatio extincta, ex abundè traditis à principio huius cap. quæ potius comprobatur ex hac celebris text. determinatione apertissimè, tacitam, & simplicem rei acceptationem inducere, & operari pactum, & consensum expressum, & sic contentum.

Ex hactenus firmiter consideratis per totum hoc 98.
cap. facillimè dilues controuersiam, quæ per emptorem officij venditi in subhastatione pro soluendis, & dimittendis creditoribus concursus, solet moueri, ea occasione motum, quod in subhastatione licitator acquiescit, offerens certam pecuniæ quantitatem pro dicto officio, sub hac conditione in se assumendi census creditorum, eosque recognoscendi

gnoſcendi intra illius pretij à ſe oblati quantitatem
ſub qua ſcientibus creditoribus, & tacitè, vel ex-
preſsè conſentientibus (vt hactenus dictum eſt)
tamquam plus offerens fuit admiſſus ad officij em-
ptionem, & traditionem: atque deſuper in quanti-
tatem pretij conditionalis facta fuit per iudicem
adiudicatio, & conſignatio creditoribus in ſuorum
creditorum ſatisfactionem, & ſolutionem, quos
emptor iuxta vniuſcuiuſque crediti quantitatem
recognoſcens, præſtitit annuatim redditus corre-
ſpondentes ſorti principali, tandem poſt aliquot
annos ipſe officij emptor, & nouus debitor con-
tendit, quod recognitio à ſe oblata in ſubhaſtatio-
ne, ac poſtmodum executa, atque ad effectum pro-
ducta, facta fuerit reſpectiuè ad officium vti pignus
& hypothecam cenſuum.

99. Creditores contradicunt, & inſuper pro ſua in
poſterum ſecuritate controuerſiam dirigunt aduer-
ſus primum debitorem (cuius erat officium vendi-
tum) vt ex eius bonis cæteris ſint ſatisfaciendi pro
ſuis creditis, ex eo, quod conſignationes & adiudi-
cationes in pretio officij conditionato in non tu-
tum fuere collocatæ, eum in diminutionem deue-
nerint, quorum periculum tenetur ſubire debitor
prior principalis, cum ad eum, non ad creditores
ſpectet. Debitor autem tam emptoris, quàm credi-
torum intentionem impugnat.

100. Et non immeritò, quia neuter eorum iuris fun-
damento tuetur, ex abundè conſideratis in hoc cap.
à principio; non emptor ad dimittendum officium,
eo fortè ductus fundamento, & regula generali,
quod tertius rei hypothecatæ poſſeſſor coactus per
creditores, vt vel recognoſcat cenſum, vel dimit-
tat hypothecam; licet recognoſcat, poterit quan-
documque dimittere hypothecam creditoribus, vt
amplius à cenſus recognitione facta liber maneat,
quia recognitio hæc cum ſit reſpectiua, & limita-
m ad hypothecam à ſe poſſeſſam, non amplius ter-
tium poſſeſſorem grauat, nec ad plus obligat,
quàm vt antea. Rodriguez *de annuis redditibus,
lib. 2. cap. 9. num. 56. & ſuprà. & lib. 2. quæſt. 9. n. 11.
& 12.* Couarr. *lib. 3. variarum, cap. 7. num. 6.* D. Va-
lenzuela *conſil. 19. num. 52.* quam æquiorem dicit
Gutierr. *practicarum lib. 2 quæſt. 177. num 5.* Feli-
cian. *de cenſibus, lib. 3. cap. 6. num. 7.* Vincentius de
Anna *allegatione 16.* Bald. *in pragmat. de cenſibus,
lib. 5. quæſt. 1.* Maſtrillus ad Petrum Gregorium *de
cenſibus, quæſt. 5. num. 233.* & alij quamplurimi cita-
ti per Antonin. Amat. *variarum reſolutionum 21. per
totam.* latiſſimè de hac re tractantem. Auendan. *de
cenſibus, quæſt 99. num. 3.* Manguilius *de euiction.
quæſt. 82. ex num. 12.* poſt Rodoan. Gutierr. & Co-
uarruuiam.

101. Sed hoc fundamentum facile dilues, ſi notiſſi-
mam attendas differentiam inter vtrumque tertium
rei hypothecatæ poſſeſſorem cenſum recognoſcen-
tem, nempe tertium illum, qui à ſolo debitore
(pretium rei emptæ recipiente) mediatè, vel im-
mediatè titulum habet; & inter emptorem in ſub-
haſtatione, qui à debitore, iudice, & creditori-
102. bus titulum fuit conſequutus. Etenim in primo
caſu res transfertur in ſucceſſorem tertium cum
ſuo hypothecæ onere, eſto quod per nullum fa-
ctum debitoris infringi poteſt ius iam quæſitum
creditoribus, prout copioſè diximus *1. part cap. 10.
ex num. 43. verſic. quia cum hoc iudicio,* &c. & la-
tius ſuprà *2. part. cap. 12. ex numer. 17. cum mul-
tis ſequentibus, verſicul. ſed adhuc illis atque aliis,*
&c.

Nec enim per eiuſdem tertij recognitionem ex- 103.
tinguitur prior obligatio, nec nouatio aliqua in-
ducitur, nec liberatur principalis debitor, ac pro-
inde nec fideiuſſores, nec hypothecæ diſſoluun-
tur; cum prior creditor adhuc non ſit ſatisfactus,
ſolutus, nec dimiſſus à ſuo debitore, quia per hu-
iuſmodi recognitionem factam à tertio rei hypothe-
catæ poſſeſſore, additur obligatio obligationi, &
contractus contractui, niſi inter tertium recogno-
ſcentem, & cenſus creditorem aliud expreſsè actum
ſit.

Ideoque creditor cenſus non ſolùm contra prin- 104.
cipalem debitorem, eiuſqe hæredes agere poteſt,
ſed etiam contra tertium rei hypothecatæ poſſeſſo-
rem, ſeorſum ſe obligantem per recognitionem. Sic
tenent Salazar *de viu & conſuet. cap. 11. num. 67.*
Couarr. *lib. 3. variarum reſolutionum, cap. 7. num. 6.
in verſ. hinc etiam deducitur, in fin.* ſequitur Ioann.
Gutier. *lib. 1. practicarum, quæſt. 177 num. 5* & ite-
rum *in tractat. de tutel. 1. part. cap. 1. num. 24* Anton.
Gamma *deciſione 141. num. 2.* Felicianus *de cenſib.
lib. 2. cap. 6. num. 7.* Hieronymus de Ceuall. *commun.
contra commun. 3. tom. quæſt. 754. ex num. 29. cum
ſeqq* & per eumdem Ceuall. licet obiter idem tenet
nouiſſimè Noguerol *allegat. 4. num. 34.* durat enim
prior obligatio, quæ ſuos iuris effectus integrè ſor-
titur.

At in tertio emptore ſubhaſtante totum eſt op- 105.
poſitum, & hæc omnia ceſſant, quia ad eum rei
dominium irreuocabile, & pleno iure peruenit,
traditione facta, ad latè tradita per nos *in 2. part.
cap. 2. ex num. 1. cum ſequentibus,* poſt magnam, 106.
Doctorum allegationem. Vbi etiam, quod in tan-
tum perfecta venditio manet, vt amplius pœni- 107.
tentiæ locus non ſit, & quia quantum ad debito-
rem venditorem liber etiam adeſt, quia licet ei
pretium directè non tradidit, ſufficit iuſſiſſe id cre-
ditoribus ſuis ſoluere, quod idem eſt per textum *in
l. 2. D. de calumn.* ibi, *nec refert, an ipſe pecuniam ac-
ceperit, an alij iuſſerit dari; nam videtur mihi data
pecunia, & à me ad te profecta,* vt inquit textus *in
l ſingularia, ff. ſi certum petat.* Et libera ab omni pi- 108.
gnoris nexu res in eum tranſit, ſaltim reſpectu cre-
ditorum, qui ad iudicium concurſus fuerunt ſpecia-
liter citati, & ad quorum conſenſum & inſtantiam,
& pro eorum ſatisfactione, & dimiſſione res illa
publicè ſubhaſtatur, quia cum res pignorata credi-
torum conſenſu alienatur, & diſtrahitur, ſtatim ex-
tinguitur hypotheca, & in emptorem libera ab
omni hypothecæ onere transfertur, vt ex integris
titulis, *C. de remiſſione pign & D. de diſtract. pign* &
ex text. *in l. ſi debitor 4 D. quib. mod pign. vel hypoth.
ſolu.* ibi, *magis eſt, ne deſinat, niſi ex voluntate credi-
toris hoc factum eſt;* text. eſt *in l. ſicut, §. ſi venditione.
& §. ſi voluntate, D. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolu.
l. 1. C. de remiſſ. pign.* Menoch, *conſil. 58. n. 24. & mul-
tis ſeqq. lib 1.* Tiraquell. *de retract. lignag. § 1. gloſſ.
num. 239.* Beroius *conſ. 172. n. 4. vol 1.* Guido Papæ
ſingul. 481. Cephalus *12. n 34. lib. 1.* latiſſimè Man-
tica *de contractibus, tom. 1. lib. 11. tit. 21. per totum.*
Caſtillo *controuerſiarum, tom. 5. cap. 89. num. 115. &
116.* vbi latiſſimè *ex num. 112.* poſt innumerabiles
DD. quod conſentiens alienationi rei ſuæ, vel in qua 109.
ius habet, amittit ius & dominium, & ex *n. 117* &
iterum antea *lib. 2. cap. 18. ex n. 38* quamplurimos
allegat, quod conſentiens, vt alius teſtetur de re ſua 110.
non poteſt reclamare, ſed valet alienatio, per text. *in
d. l ſicut, §. ſi venditione,* ibi, *vt ſi legare permiſit, va-
leat, quod conceſſit.* latiſſimè Mieres *de maior. 1 part.
quæſt.*

111. *quæst.23 ex num.48.cum multis seqq.* & hic consen-
sus creditoris, quod res hypotheca distrahatur,
sufficit tacitus, eius scilicet præsentia sine contra-
dictione, *ex leg.37 tit.13.part.5* ibi *Franquear no
puede ninguno home el sieruo, ni la sierua, que hu-
uiere empeñado à otro, a daño ni menos, cabe de aquel
que la acaia a penos, demientra que fuere assi empeña-
da: mas si acaesciasse que lo aforrase estando delante
de aquel, que lo tenia prendado y no lo contradice, val-
dria el aforramiento.* Quam exornat amplissimè
Micres *vbi proximè ex num.51. & seqq.*

112. Et in nostris terminis, quod vendita re hypothe-
cata authoritate iudicis in subhastatione ad instan-
tiam creditorum, pro eis satisfaciendis, extinguatur
eorum hypotheca, & res libera transeat in empto-
rem subhastantem, probant Gregorius Lopez, Fe-
licianus de Solis, Vincent. de Franchis, Hieron. Leo,
Tellus Fernandez, & Ceuallos relati, & sequuti à
Guzman *de euiction. cap.34. num 40. vsque ad* 44.
qui loquuntur in subhastatione hypothecæ facta in
concursu creditorum, ad eorum instantiam, in quo
nullum dubium versatur.

113. In tantum, quod emptor rei subhastatæ pro sa-
tisfaciendis creditoribus in posterum plenissimam
consequitur securitatem, ita vt nullatenus possit
amplius molestari à creditoribus ad concursum ci-
tatis, nec aliquam de cætero eidem super re empta
ex pignoris aut hypothecæ causa controuersiam
mouere, cum ipsorum respectu prorsus libera ad
emptorem peruenit, omni pignoris nexu sublato
latissimè probatum Alphonsus Guzman *de euiction.
quæst.34. ex num. 35. cum multis sequentibus.* Ad-
dition. ad Molinam *de primogen. lib 4. cap. 4. sub
num.* 20. *fol.*282. latè, & optimè Fontanella *de pa-
ctis nuptial. claus.5. gloss 8. part.7. ex num. 33. & à
num. 41. tom. 2. fol. 153. & sequenti.* Gratian. *dis-
ceptat. forens tom.1. cap.37. ex num. 34. & seqq.* &
rectè conducunt quæ mirabiliter cumulauimus *su-
pra p.1. cap.18. per totam.*

114. Ergo impossibile est, quod recognitio ab isto
emptore facta, & oblata habere possit respectum
ad hypothecam, nec facta intelligatur hypothecæ
intuitu, cum deficiat primum mobile, & præci-
puum fundamentum, quo rectè nituntur DD. *suprà
laudati num.*100. *& sequentibus, versic. & non im-
merito*, &c. Qui in primo casu iuridicè admittunt
dimissionem rei pignoratæ factam per possessorem
post eius recognitionem ab initio mediante credi-
torum consensu, eo quod fiat intuitu pignoris, &
hypothecæ quæ in re per eum possessa perdurat;
attamen cum in emptorem subhastantem ab initio
mediante creditorum consensu res transit libera
ab omni hypotheca, quæ per rei traditionem disso-
luitur, & extinguitur, ad eum nullatenus trahi
valet regula illa, quod recognitio facta censea-
tur intuitu, & contemplatione pignoris, quod
non durauit, sed penitus fuit extinctum, per ar-
gumentum à ratione cessante. Et quia non entis
nullæ sunt qualitates, & quia sublato fondamento,
superædificari non potest, ex axiomatibus vulgari-
bus.

115. Desuper doctrina hæc vna infallibili, & constanti
consideratione manifestè, & mirabiliter proba-
tur, quoniam hæc emptoris recognitio non fit re-
spectiuè ad officium, seu rem, quam (vt diximus)
iusto emptionis titulo, & pleno iure securè sibi lici-
tator acquisiuit, quæque omni hypothecæ onere li-
bera ad eum peruenit: sed tantum recognitio fit illis
respectiuè ad pretium à se conditionaliter oblatum:
cuius dumtaxat debitor debitori remansit, & affecti
tamen solutioni, & satisfactioni creditorum,) & pro
eadem quantitate, & non amplius se obligauit, & ad
eam dumtaxat tenetur, & pecunia illa creditoribus
dumtaxat fuit per iudicem consignata, & in solutum
data, ex plurimis DD. supra citandis *n.*152 *vers. adeò
vt licitator*, &c. Quam quantitatem insuper licita- 116.
tor per recognitionem soluit creditoribus tacitè, vel
expressè sic consentientibus, prout soluere fuit in
subhastatione in hunc modum obligatus, nec ad
aliud creditores emptorem cogere possunt, sed so-
lum ad genus hoc solutionis, per eos tacitè, vel ex-
pressè approbatum, & acceptatum, vt *in d. num.*152.
infrà probauimus.

Et quia si per adiudicationem nominis, & pretij
debiti ab emptore factam per iudicem concursus
creditoribus, & ab eisdem tacitè, vel expressè acce-
ptatam, statim extincta fuit prior obligatio, iuxta
quæ latè probata manent à principio huius cap. per
necessariam consequentiam, pignora, & hypothecas
dissolui; (quæ sine principali obligatione non sub-
sistunt) fatendum erit. Ergo impossibile est, quod
emptoris recognitio oblata, & subsequuta habere
possit respectum ad officium liberè, & irreuocabi-
liter in emptorem translatu, prout iuribus, & Docto-
ribus penè innumerabilius *suprà 2. p.c.2. à princip.*

Ex quibus pulchrè infertur, quod cum per hanc 117.
consignationem in pretium conditionaliter obla-
tum, & dationem nominis in solutum, inducatur
prioris obligationis extinctio, & nouatio, atque per
recognitionem censuum, & acollationem, quam
in se suscipit emptor de consensu creditorum, pari-
ter fit, & penitus liberatur primus debitor, cum
per hunc nouum recognitionis contractum prior
fuerit innouatus, ex quo creditores maluerunt,
emptorem in debitorem agnoscere, & potius ha-
bere, quam primum principalem, indéque per hanc
acollationem oritur solutio, ad quæ trahenda sunt
omnia, quæ scripta reliquimus à principio huius
cap.

Atque ideo hæc noua emptoris recognitio nouus 118.
erit contractus, & noua censuum recognitorum
creatio, quia cum emptor debitor remanserit pretij
persoluendi creditoribus, fingitur solutum, & ite-
rum per eosdem creditores datum in censum eidem
emptori, qui loco pretij rei emptæ constituit, &
creat nouum censum, iuxta text. *in leg.2. D. de con-
trah. empt.* ibi. *Non pretij numeratio, sed conuentio
perficit sine scriptis habitam emptionem, l. pretij cau-
sa. Cod. de rescind. vendit.* latissimè Rodriguez *de
annuis redditibus lib.1. quæst.13. per totam.*

Et quod hæc censuum in se assumptio, acolla- 119.
tio, & recognitio facta per emptorem rei subhasta-
tæ, de consensu tacito, vel expresso creditorum, sit
nouus contractus distinctus à priori, per recogni-
tionem, & dationem in solutum extincto, probaui-
mus copiosè *suprà ex num. 31. cum multis sequenti-
bus, versic. ex quo enim creditor*, &c. *Et ex num.*22.
cum sequentibus.

Et hoc ad differentiam alterius recognitionis fa- 120.
ctæ per simplicem tertium possessorem hypothe-
cæ, habentem titulum mediatè, vel immediatè à so-
lo debitore, (de quo loquuntur DD. tractantes de
recognitione, quos citauimus *suprà ex num.* 100.
vers. & non immerito, &c.) quia cum succedat in re
adhuc hypotheca, & in qua durat pignus, atque
etiam nullatenus sit extincta prior obligatio credi-
torum, & fiat recognitio respectiuè ad rem hypo-
thecatam dumtaxat, ideo eius recognitio non solùm
non

non inducit nouationem, sed potius tendit in augmentum prioris obligationis, & ei accedit per viam additionis, prout probauimus *supra ex num. 100.*
121. *cum seqq. vers. & non immerito*, &c. At verò cum in nostro casu cessent prædictæ rationes, de vno ad alium non erit arguendum, nec ad hunc nostrum ex diuersis iuris principiis prouenientem tanquam omnino diuersum, & separatum trahendæ sunt, nec valdè applicandæ, cum vtriusque tertij possessoris termini sint penitus distincti, omnino separandi, & nullatenus confundendi, prout manifestè ad oculum ostendimus hactenus.

122. Quapropter nec emptor iste rei subhastatæ, oblata recognitione loco pretij, & præsentis pecuniæ, potest rem sibi iam additam, & traditam dimittere creditoribus, quia perfecta venditione, nec potest pœnitere, ad latè tradita per Nos *supra cap. 2. a principio 2. part.* nisi per viam rescissionis ex læsione enormi, aut enormissima, vel nisi à se fuerit euicta per tertium ex causa præcedente venditionem, & ex facto debitoris, sed omnino tenetur continuare, & perseuerare in recognitione à se facta creditoribus debitoris iuxta suam obligationem, nec
123. isti possunt mota forte sibi lite super dimissione officij, & rei emptæ ad debitorem priorem recurrere, pro eisdem creditis consequendis, virtute prioris obligationis, quæ iam per consignationem, & adiudicationem in pretium officij vendiri quacumque conditione oblati, eorum accedente tacito, aut expresso consensu, fuerit extincta, & radicitus sublata, sed ad eos deinceps rei venditæ, vel nominis adiudicatario in solutum, non ad priorem debitorem periculum spectat, prout validè probatum remanet per discursum totius huius capitis.

124. Nec tandem intentionem emptoris huiusmodi, officium dimittere volentis iuuabit, si simul inter offerendum in subhastatione vltra conditionem recognitionis censuum, aliam addat, quod quando contingat ex propria pecunia redimere census à creditoribus, à se recognitis, teneantur in eum cedere sua iura, quasi hæc conditio inducere videatur, non veram, sed fictam, & apparentem quamdam venditionem, & non perfectam dominij translationem, ratione incompatibilitatis huius clausulæ cum dominio, & ideo quod nec ipse emptor sit nouus verè debitor creditorum, sed respectiuè tantùm ad possessionem, quia si nouus, & verus debitor immediatus fuisset, nulla egeret creditorum cessione, cum per solam solutionem, dimissionem, & satisfactionem per eum factam, liber omnino remanet, quare cessionem factam debitori per creditorem non valere, eo quod non potest sui ipsius esse creditor, & debitor. *ex l. Praeses, D. de fideiussorib.* probari videtur.

125. Tamen dicendum erit valere huiusmodi cessionem factam per creditores emptori debitori, & ad molta prodesse, nulla incompatibilitate existente; manifestè probatur; tum quia prodest ad liberationem consequendam, vt in terminis per textus argumentum *in l. si sponsalibus, §. 1. D. de iure dotium*, tradiderunt Bald. *in l. 1. quæst. 11. num. 12. C. de action. & oblig.* quem ibi sequitur Salicetus *quæst. 11.* teneт Alexand. *in l. Senatus, §. fin. per illum textum D. de legat. 1.* Alexand. *consil. 157. num. 2. lib. 7.* Roinus etiam *in consil. 119. num. 19. lib. 2. & consil. 17. num 8. lib. 4. & consil 68. num. 6. lib. 5. & consil 92. num. 22. lib. 3.* Guzman *de euict. quæst. 35.*
126. *num. 7.* & ad maiorem cautelam, & firmiorem securitatem sui pretij, vel in casu quo res à tertio euincatur, vt contra bona debitoris communis habere possit regressum cum prælatione, & sub intratione in locum dimissi creditoris, vel in casu, quo ipse debitor ex enormi, aut enormissima læsione rem vindicet, quos casus sibi non solùm prospicere debet emptor, sed tenetur, ne aliàs sibi sua negligentia imputetur, qui non prospexit, quod euenire potuit, & sibi non cauit. argum. textus *in l. ..., D. de leg. commissor. l. si delegatio 3. C. de nouat. l. si quis domum, §. hunc subiungi, D. locati* optimè D. la Rea *in allegat. fiscal. 12. num. 16. & 28.* post alios Doctores. 127.

Tum etiam, quia est clausula omnino compatibilis cum translatione dominij realiter facta, atque etiam licitè communiter vsitata, tanquam salutaris cautela, præseruatiua contra posteriores creditores, eos, scilicet, qui non fuerunt citati ad iudicium concursus, nec comparuerunt, nec ad eorum instantiam, & concursum officium hypotheca grauatum fuit distractum, & subhastatum, quorum idcirco ius proculdubio adhuc præseruatum remanet, & hypothecaria agere possunt contra hunc ... orem rei subhastatæ ad instantiam creditorum ... riorum adstantium in iudicio concursus, vt ... expressè Guzman, Fontanella, Gratian. & ca... udati *suprà num... vers. prædictis rectè consonant*, &c. *& infra cap. 10. per totum.* 128.

Fulcitur ex consimili, quod licet per acquisitionem dominij dissoluatur hypotheca creditoris acquirentis, hoc tamen procedit, quatenus res per alium posteriorem creditorem non euincatur, & auocare curauerit; at verò alio volente rem hypothecatam auocare, licet domino se tueri anterioris hypothecæ exceptione, vt per Crauett. *consil. 248. & consil. 201.* Capicium *decisione 43.* Afflict. *decisione 8 & decisione 16* Boetium *decisione 47. num. 4.* vbi ait, *quod ne acquisitio dominij sit nociua creditori*, conseruatur ei ius hypothecæ anterioris, qua defendat rem contra hypothecas posteriores, *l. si posteriores*, vbi gloss. Bart. & Salicetus, *Cod. si antiquo creditor.* & per Negusantiom tenet Rodriguez *de annuis reddituibus, lib. 2. quæst 15. n. 34.* Vincent. de Franchis *decisione 80. num. 17.* pro qua doctrina post Negusantium allegat textum *in l. ex sextante, §. Lucius Largus, D. de except. rei iudic.* Et quod per hæreditatis aditionem factam à creditore confusio actionum habetur pro non facta, quoties allatura est damnum ipsi hæredi creditori, post plurimos DD. probat Ioan. Anton. Manguilius *in tract. de euict. quæst 99. ex num. 1. & per totum.* 129. 130. 131.

Facit ad idem, quod hypotheca primi creditoris reuiuiscit, reuocata datione in solutum à secundo creditore offerente, vt ex Franchis *decis. 12. num. 11.* dicit Giurba *decisione 63. num. 2.* vt à principio plurimas doctrinas adducit, ad hoc quod ius semel confusum, & amissum, quod quis habebat in re à se empta, si euincatur à tertio, vel per retractum auocetur, reuiuiscit. Vide Manricam *de contractib lib. 4. tit. 10. num. 16. & seqq. ad l. 2. §. cum is qui debitori suo, ff. de hered. vel action. vendit.* & Rodriguez *de annuis redditib lib. 2. quæst. 13. à num. 8.* & quod confusio actionum fiat, quando creditor succedit debitori, & econuerso procedat agendo; secus autem excipiendo, vt putà quando alius creditor posterior, qui habeat in eadem re hypothecam aduersus hæredem, hypothecaria actione ageret ad auocandam rem; potest tunc hæres opponendo de sua anteriori hypotheca, se tueri, & defendere; ita vt eidem nec obstet actionum confusio propter successionem, 132.

nem, & dominium superuenientem. vt ex Rodriguez, & aliis a Rodriguez citatis, probat Antonin. Amat. *variarum resolutionum, tom. 2. resolut. 56. num. 14.* ad quod insuper allegat, Bald. *consil. 25. quæst. 5. volum. 1.* Rebuffum *tom. 2. ad constitutiones Gallic. tit. de constit. redditunm, art. 1. gloss. 8. num. 14. & 15.* & Valenzuelam *consil. 15. num. 13.* & Beroi. *consil. 46. num. 11. lib. 1.* & de aliis pluribus limitationibus, in quibus confusio actionum cessat, accuratè videbis apud ipsum Amatum *eadem resolut. 66. à principio.*

Et pro nostra, illud etiam vrget; nam creditor, qui debitoris adiuit hæreditatem absque inuentario censetur sibi de suo credito satisfecisse, quia confusio habet vim solutionis, vt plenè per Amatum *ibidem num. 2. & num. 19.* hoc tamen procedit ad fauorem hæredis: non tamen in eius præiudicium, quoniam si illa ficta solutio allatura esset aliquod damnum hæredi; nullatenus inducitur, nec præsumitur; ita declarat Paul de Castr. *in l. Stichum, §. aditio. ff. de fideiussorib.* Rodriguez *de redditibus, lib. 2. quæst. 19. sub num. 4.* Sesse *decisione 46* Hondedeus *consil. 58. num. 53. lib. 1.* Fontanella *de pactis nuptialibus, clausul. 7 gloss. 3. part. 7. num. 46. & 48. vol. 2.* Aton. Amat *d. resol. 56. num. 20.*

132. Et in indiuiduo quod hæc clausula cessionis faciendæ per creditorem debitori emptori sit valida, & efficax, vt eius vigore possit debitor, vel eius fideiussor contra posteriorem creditorem superuenientem vti retentione bonorum hypothecariorum, & ex ea per iuris subintrationem in locum priorum posteriores excludere, probarunt post gloss. Bart. *in l. vsucapio, C. de pignor.* Bart. *in l. 1. §. cum prædium, versic. sed quæro quale remedium. & in l. Aristo. 3. quæst. D. de pignor.* Negusant. *de pignoribus. 5. part. membro 3. num. 74* Alfons. de Guzm. *vbi proximè citatus,*
133. *num. 101* quod vulgare est, & quotidie vsitatum, in quolibet rei hypothecatæ emptore soluente prioribus creditoribus, ex pretio conuento cessionem ab eis obtinere, se hac cautela præmunite, & ad subintrandum eorum ius, & ad excludendum quoslibet alios posteriores creditores superuenientes, & agere volentes contra emptorem ipsum pro sua hypothecaria actione, in eadem re empta; iuxta *l. 1. & toto titulo, C. de his qui in locum prior. credit. succed.* vbilibet passim per DD. maximè Anton. Amat. *variarum resolutionum, cap. 7 per totum.*

134. Et quando hæc clausula repugnaret veræ translationi dominij in subhastatione factæ, adhuc tamen sumenda foret interpretatio pro cautela contrahentium, vt impeditetur repugnantia, & vera emptio subsisteret; prout in similibus terminis de emptione rei sub pacto de acollando censum tertio creditori debitum super ea, eleganter dixit Rota *decisione 160. num. 1. prope finem, ex num. 2.* in hæc: *Similiter præmissis clausulis habilibus ad transferendum dominium prout sunt ad habendum, &c. & constituti, &c. nisi pro hypotheca, & cautela reseruatio esset intelligenda, implicaret contrarietatem, nempe transferre, & reseruare, unde sumendo interpretationem, per quam dispositiones contrahentium saluari possunt, à contrarietate. Alexand. consil. 141. num. 6. lib. 2. Decius consil. 341. num. 7. & Conarr. variarum resolutionum, lib. 3 cap. 11. num. 5. & Rota in allegata Romana, Affictus, bene senserint partes de reseruatione pro cautela, non autem ad reuocandam translationem dominij iam factam, nec repugnant decisiones in contrarium allegata Surdi 305. num. 38. Afflicti 91. num. 6. & decisione 92. num. 12. & decisione 181. num. 18. post Statil. de Saluiano interdicto, quia in omnibus agebatur de reseruatione compatibili, non autem de contraria, & continentes repugnantiam, prout in præsenti contingit,* &c.

Et quod pacta quæ alias repugnarent naturæ 135.
contractus, & impedirent translationem dominij rei venditæ, & traditæ sustineantur, quatenus sint apposita pro cautela, & securitate venditoris; probant ex textu *in l. procuratores, § planè, D. de tribut. act. l. cum manu sata, D. de contrah. empt.* Gregorius Lopez *in l. 28. gloss. 1. tit. 5. part. 5.* & ibi latè Hermosilla *super dict. gloss. 1. ex num. 40. & seqq.* Tiraquell. *de tract. lignag. §. 1. gloss. 1. à num. 36.* qui *num. 39.* plures adducit Anton. Gomez. *2. tom. variarum, cap 2. num. 30. versic. idem etiam.* Parlador. *lib. 2. quotid. cap. fin. 1. part. §. 9. num. 7. & num. 1.* Surdus *decisione 120. num. 15.* Gratianus *tom. 3. disceptat. 523. num. 1. 2. & 3.* Caldas *de empt. & vend. cap. 23. n. 31. in fin.* Franchis *decisione 506. ex num. 5. & cap. 5. ex num. 2.* Magon *decis. Lucens. 31. & decis. florent. 91. num 8. & 9.* Marta *decis. 43. num. 2.* Sesse *decis. 42. à num. 23.* Surdus *decisione 344. à num. 11.* Mantica *de tacitis, & ambiguis conuent. lib 4. tit. 27. num. 4. & 5.* Valenzuela *consil. 59. num. 35* qui loquuntur in venditore tradente rem cum pacto reseruationis dominij, donec pretium sibi persoluatur.

Quare firmiter concludendum erit in præsenti 136.
quæst. propolita, quod emptor rei in subhastatione cum pacto recognoscendi census creditorum, nullatenus sit admittendus ad dimissionem eiusdem rei, nec etiam creditores (quorum credita fuerunt consignata per viam solutionis in pretium recognitione conditionatum quantumuis in dimissione victi fuerint, siue iure, siue iniuria) possunt habere recursum ad bona primi debitoris, cum reuera per eum fuerint iam dimissi, & obligatio penitus extincta, debitorque liberatus, tutusque remansit, ita vt periculum nominis, seu pretij adiudicati, & recepti ad eosdem creditores pertineat, non ad debitorem, qui verum nomen in solutum dedit, iudice authore, ad latè tradita superius *ex num. 14. versic. sed quando ex hac acollatione,* &c. *Et ex num. 22. cum multis sequentibus, versic. ex quibus manifestè colligitur,* &c.

Tum etiam, quia ex hac dimissione officij præ- 137.
tensa per emptorem, creditoribus (vel etiam aliàs iniuste admissa) nihil detrahitur consignationi factæ in pretium, quod tunc temporis firmum, & verum fuit, ad quod dumtaxat tenebatur debitor cedens nomini, *ad l. si nominis, D. de hæredi. vel action. vend.* cum similibus. Quare hæc dimissio prætensa nihil tangit, nec dependet ab illa irreuocabili venditione facta per subhastationem, cum libera, & absque hypotheca transisset in emptorem, prout hactenus indissolubiliter probauimus: sed prouenit ex nouo recognitionis contractu inito, tacite, vel expressè inter emptorem, & creditores diuerso quidem, nouo, & separato independenter à prima venditione in subhastatione, quæ perfecta inuariabilis, & irreuocabilis permansit inter debitorem, (cuius erat dominium officij) & emptorem plus hoc modo licitantem, ad contentum, & satisfactionem creditorum, prout abundè, & apertissimè probauimus per discursum totius huius cap.

Periniquum etenim foret, emptorem hunc ad- 138.
mittere ad dimissionem, & contra totius iuris regulas (vt vidisti) sed adhuc crudele valde, & inhumanum admittere iterum creditores legitimè dimissos ad recursum contra principalem debitorem, qui

qui pro eorum satisfactione, solutione, & dimissione domiorum sui officij, & possessionem à se abdicauit, & in emptorem transtulit, quod si non præsente pecunia venditum fuit, sed habita fide de pretio; hoc non prouenit ex culpa sua, sed ipsorum creditorum, qui eidem pretij generi assenserunt, & acquieuerunt
139. tacitè, vel expresse, & contenti fuere hoc genere solutionis. Et certè non ea sua eorum liberalitate, pietate, æquitate, aut charitate, sed potius suæ vtilitati consulentes, vt nedeficiente licitatore, vel stante, iustum non offerente pretium, cogerentur officium, metipsum in solutom rigoroso (iusto tamen) pretio taxato inuiti recipere, iuxta quæ nos abundè 1 *.p. c.* 18. à principio diximus, innumerabilibus DD. citatis, quibus adde optimè tractantem Hermosilla *in l.* 51. *tit.* 5. *part.* 5. *gloss.* 7. *ex n.* 14. *& seqq. to.* 2. *fol.* 232. indéque debitor ipse per adiudicationem huiusmodi in pretium obligatione in totum liber remaneret, *ex l. à D. Pio, §. si pignora, D. de reiudicata*, quem superius interpretamur, quapropter si ob eorum contentum, & consensum rem aliter subhastari passi sunt suo iuri renuntiantes, sibi imputent, nam quidquid inde euenerit sibiipsis, & non debitori parato eis satisfacere, & ab obligatione discedere, debet omnino imputari, ex iuris notissima regula, damnum quod quis *de reg. iur. in* 6. qui iam ob consignationem in pretium (tale, quale creditores approbarunt) dimissi fuerunt, & obligatio prima penitus extincta, od quam redire non possunt, nisi sequuta officij venditi euictione.

140. Itaque assensu creditorum eaistente erga pretium conditionatum, nulla consideratur vtilitas debitotis, sed tantum creditorum, cum ille semper tutus fuit de vero, & iusto prerio suæ tei, si non inuenisset emptorem, vel inuenisset iustum pretium tamen non offerentem, ipsis danda foret inuitis in solutum creditoribus iusto pretio taxata, ideoque ipsi suam oon alienam vtilitatem gesserunt.

141. Hinc prius vt abeamus, illud animaduertendum, quod postquam licitator in subhastatione rei ad instantiam creditorum vendendæ attulit loco pretij oblati recognitionem creditorum, istis citatis, & minimè impugnantibus, sed ideo tacitè, vel etiam expresse coosentientibus; iuata terminos a principio hius c. appositos & re tradita emptori licitanti, & exinde soluenti annuos redditus creditoribus, ipsisque recipientibus absque alia recognitionis scriptura, & instrumento; sufficere, pro extinguenda pri-
142. ma obligatione, & inducenda nouatione, probatur; tum quod census creatio, & constiiutio scripturam pro forma non requirit, & sofficit inter partes conuentio, seu consensus, licet sicut in cæteris contractibus venditor census possit cogi ad scripturam conficiendam, latissimè & eleganter probat Auendan. *de censibus, cap.* 84. *per tot. & cap.* 18. *n.* 4. *& cap.* 5. 6. *&* 7. & innumerabiles alios Doctores, *& Rotæ decisiones*, in comprobationem congerit Cencius *de censib. q.* 43. *per totum*, & signanter *ex n.* 13. *cum multis seqq.* vbi exactè disputat, & sic resoluit in terminis motus proprij Pij V. contrarium insinuantis, cui mirabiliter Cencius, & cæteri ab eo laudati satisfaciunt.

Tum ex omnibus fundamentis quæ adducimus suprà *ex n.* 62. *cum seqq. versic. sed an creditorum debeat adesse*, &c.

143. Tum etiam quia inter creditores, & licitatorem fuit iam gestus, & celebratus contractus recognitionis, promissæ io licitatione authoritate iudicis, & calore iudicij, in quo quasi contrahi, & obligationem oriri, non est dubium, *ex l.* 3. *idem scribit, D. peculio, l.* 2. *D. de prætor stipulat.* Ioan. Bellet, *disquisit. clerical. part.* 1. *tit. de fauore clericali*, §. 1. *nu.* 8. *pag.* 275. Ceuall. *commun. contra commun. to.* 4. *quæst.* 897. *n.* 887. Gonzalez *de regul. de alternatiu. gloss.* 6. *n.* 171. Ioannes Maria Nouarius *in praxi election. & varia fori*, *q.* 20. *n.* 8. *sect.* 2. *fol.* 183. Giurba *decis.* 99. *n.* 4. imò actus iu- 144.
dicialis potentior est extraiudiciali, *l. pacta nouissima, C. de pact.* Tiraquell. *de retract. conuent. ad finem, tit. n.* 154. vbi alios allegat,

Ea namque quæ in iudicio geruntur efficaciora 145.
sunt his, quæ extraiudicialiter hunt, Barbaria *consil.* 47. præclarè *column. vltim. lib.* 2. qui ex eo ad plurima infert, *in consil.* 53. eiusdem initij, *colum.* 5. *vers. etsi quispiam, eodem lib.* 2. Iason *in d. l. pacta nouissima.* Ferro *in consuetudinibus Burdegalens. tit. de retract.* §. 13. sequitur Tiraquell. *loco cit.* Roman. *consil.* 63. *n.* 2. Crauetta *de antiquit. tempor.* 3. *particul. n.* 27. Iason *in l. iurisgentium*, §. *quod ferè, column.* 2. *D. de pact.* Bart. *in l. ex hac scriptura, n.* 26. *D. de donat.* Cencius *cons.* 305. *col.* 4. *lib.* 3. Menoch *de præsum. pt. lib.* 3. *præsumpt.* 133. *n.* 3. pro quo facit celebris textus *in l. cum ostendimus*, §.
fin. D. de fideiussor. vbi disponitur, quod simplex præ- 146.
sentia iudicio haber vim stipulationis, absque alia vocis expressione. Hirus Maurus, Aret, *in tract. de fideiussor.* 2. *part. principal. sect.* 3. *n.* 2. *fol. mihi* 256. *l. pacta nouissima*, ibi, *maximè (sicut proponis) apud acta præsidis asseueraueris*, &c. *C. de pact.* Et habent executio-
nem paratam velut res iudicata, ob calorem iudicij, 147.
plurima congerit post iura, & Doctores Mantica *de contract. lib.* 24. *tit.* 7. *à principio.* & signanter *n.* 4. *ex vers. sed negari non potest*, &c. *cum seqq. to.* 2. quo perti-
net, quod confessio io iudicio habet vim publici in- 148.
strumenti, *l. cum te, l. a.* 2. *C. de transact.* imò continente
efficaciorem probationem publico instrumento ob 149.
authoritatem, & calorem iudicij, tenuetunt quamplurimi relati, & sequuti à Cencio *de censib. q.* 43. *ex n.* 20. *cum seqq.*

Et quod instrumentum quolibet gestum in iudi- 150.
cio paratam habeat executionem, authoritate, & calore fori, probat post Bart. *in l. tale pactum*, §. *qui prouocauit, D. de pact.* & illic Paul. & Iason *n.* 8. & idem Bart. Bal & Paul. *in l. cum pro quo, D. de in ius vocand.* Alexand. *in l. à Diuo Pio, in princ, D. de re iud.* Afflict. *decis.* 387. Bald. *in l.* 2. *C. de fide instrum.* Roderic. Xuar. *in tit. de los emplaçamentos*, §. *sed pone, num.* 15. Pasladot. *lib.* 2. *rer. quot.* 1. *part* §. 10. *per totum*, latissimè & pulchrè plurimis relatis Doctoribus eamdem conclusionem probat Cald. Pereira *de renouat. emphyteus. q.* 11. *n.* 4.

Tum etiam, quia per subhastationem venditio 151.
efficax est, & indissolubilis contractus, à quo per pœnitentiam recedi non potest, prout abundè probauimus 2. *p. cap.* 8. *à principio.* Adeò quod licitator cogatur etiã coertionibus personalibus pro implenda oblatione à se facta. Rebuffus *de literar. obligat. art.* 5. *gloss.* 3. *n.* 16. Folleriius *super constitutionibus Regni Siciliæ in rubr. de Episcop. & Cleric. in constitut. si quis n.* 20. Carpan. *ad statut. Mediolanens. cap.* 167. *n.* 14. Decius *consil.* 158. *n.* 10. Grassis *in præludio except. n.* 149. Castil. *decis. n.* 6. Cumia *ritu* 17. *n.* 125. Asinius *de executione*, §. 4. *cap.* 70. *n.* 2. *& cap.* 87. *&* §. 6. *c.* 2. *n.* 1. *& seqq.* Anton. Amat. *variar. resol.* 38. *num.* 4.

Atque ideo actus subsequens semper in executio- 152.
nem tractatus, & contractus præcedentis factus intelligitur, & præsumitur, *l.* 4. §. *vnde quæri potest D. de manumiss. l. qui in aliena*, §. *si is, qui putabat. D. de acquir. heredit.* cum aliis per Mascardum *de probat. concl.* 619. *n.* 2. *& concl.* 1259. *n.* 6. Menoch *de præsumpt. lib.* 2. *q.* 74. *n.* 3. *& lib.* 3. *q.* 49. *n.* 3. Surdus *decis.* 325. *n.* 7.

Tuſchus *littera A. concl.* 152. ſicut dicimus de ſolutione ſubſequuta, quæ non poteſt referri ad aliud, quam ad titulum præambulum, *l. 2. C. de acquir. poſſeſſ.* Bart. *in l. triticum, ff. de verbor. obligat.* Surdus *conſil.* 16. *n.* 13. *& deciſ.* 221. *n.* 3 Ozaſcus *deciſ. Pedemont.* 57. *n.* 17. Rota Ianuẽſ. mercatu. *deciſ.* 4. *n.* 21. *deciſ.* 6. *n.* 10. *& deciſ.* 91. *n.* 4. idem Surdus *deciſ.* 317. *n.* 19. Menoch. *de præſumpt. lib.* 3. *præſumpt.* 49. plura Pittum Maur. Aretin. *in tract. de ſolut. cap.* 7. *per totum*, quia à pri-
153. mordio tituli poſterior formatur euentus *l. 1. C. de impoten lucr. deſcript.* & in dubio actus cenſetur potius factus ex cauſa neceſſaria, ad quam gerens tenebatur, quam ex voluntaria, *l. Ariſto. §. de iur. deliber. l. pater filium, in fin. D. ad leg. falcid. l. miles, §. fin. D. de adulter, l. proximè D. de ritu nuptiar. l. ſi cum dotem, §. ſi pater D. ſolut. matr. l. huiuſmodi, §. cum pater D. de leg.* 1. videnda erunt quæ diximus ſuperius *n.* 78. *verſic. comprobatur, quoniam ſi præcedat ſola promiſſio de vendendo*, &c,

154. Hinc dixit Rota in vna Foroliuienſi, quam adducit Cencius *de cenſib. tom.* 2. *deciſ.* 96. *n.* 24. quod quando apparet de obligatione præcedenti imponendi cenſum, ad quem tenebatur debitor, ſi ſequatur diutina cenſus ſolutio non poteſt dubitari de ipſius cenſus impoſitione, ſequitur Cencius *de cenſib. q.* 34. *n.* 34. videndus *ex n.* 33.

155. Et inſuper in his terminis, quodquando pretij loco offertur cenſuum, & creditorum recognitio, vt valeat perfecte, ſi ſubſequatur effectus; probatur Gratian Giurba, & Alexand. Ludouiſ. citati, & ſequuti per Hermoſilla *in l.* 52. *gloſſ.* 7. *n.* 9. *tit.* 5. *p.* 5. *to.* 2. *fol.* 232. & nos latius *ſuprà ex n.* 14. *cum ſequentibus, verſic. ſed quando ex hac acollatione*, &c. Adde Manguilium *de euiction. quæſt.* 45. *ex n.* 20. quia dum finem habemus, non curamus de mediis.

156. Et cum caſus iſte in eiſdem terminis, & iuxta præfatas omnes circumſtantias controuerteretur in hac Regali Cancellaria, per ſententiam reuiſionis tranſlatam in rem iudicatam, *ita per peritiſſimos Senatores fuit determinatum, & creditores nempe cum effectu eſſe ſolutos, & propterea debitor nouiter ab eis conuentus fuit abſolutus.*

157. Ex hac tamen re iudicata in fauorem principalis debitoris lata, alia orta fuit lis inter tertium poſſeſſorem rei hypothecatæ, & ipſos creditores, prætendentem rem à ſe poſſeſſam liberam ab omni pignoris nexu manere, accedente declaratione per rem iudicatam in fauorem debitoris eos fuiſſe cum effectu ſolutos, cum ſolutione omnis tollatur obligatio, & per conſequens ipſo iure reſolutum fuerit ius hypothecæ; necnon executoriam antea obtentam per ipſos creditores contra tertium hypothecæ poſſeſſorem, quem vel ad recognoſcendos cenſus, quibus res erat affecta, vel rem ipſam dimittendam condemnauerant, ceſſare omnino, nec in poſterum ex ea aliquid exigere poſſe tanquam prorſus indebitum, quam quæſtionem ad partes diſputantes vtiliter abſoluimus, ſuprà *cap. 1. ex num.* 118. *cum multis ſequentibus, verſ. nunc tractandum, & de alia controuerſia*, &c. hac 3. *part.* vbi vſque ad refectionem videbis.

CAPVT III.

Bona emphyteutica, & cenſualia, an corpus coucurſus ingredi debeant, vt ſubhaſtentur, atque emphyteutæ creditoribus ſatisfiat, aut eis in ſolutum dentur.

Vel, an potius in pignus creditoribus aſſignanda, vt ex fructibus, vita debitoris durante, ſua credita conſequantur.

Et an dominus directi dominij, vel cenſuarius, ſiue tanquam talis, ſiue tanquam creditor ad concurſum comp. rens, ſit in prædictis bonis creditoribus cunctis præferendus.

SVMMARIVM.

Increpatur Auendanus ſectans, bona emphyteutyca non intrare in concurſum, ab emphyteutica formatum, & per concurſum ipſo iure reſoluatur, atque deuoluatur emphyteuſis. numero 1. & n. 2. & 31. & 63.

Emphyteuſis regulariter intelligitur conceſſa pro hereditatibus; & ſucceſſoribus emphyteuta. n. 3.

Emphyteuſis hereditaria venit in concurſum ab emphyteuta motum. n. 4.

Ius emphyteuticum ſubhaſtatur abſque domini directi licentia. n. 5. & n. 21.

In huiuſmodi alienatione non cauſatur omiſſum, nec deuolutio ad dominum. n. 6. & 10.

Emphyteutica bona in defectum licitatoris poſſunt æſtimata in ſolutum dari creditoribus, ſaluo iure directi dominij. n. 7.

Dominium vtile cum melioramentis, quod debitor in emphyteuſis habet, tranſit in emptorem. num. 8. numero 9.

Emphyteutici iuris ſubhaſtatio pro ære alieno ſoluendo, vel adiudicatio, eſt neceſſaria alienatio, qua non eget licentia domini, nec cauſat deuolutionem. num. 16. & 13.

Emphyteuſis hereditaria, ſicut poteſt tranſire ad extraneos; ita etiam ſubhaſtari pro ſoluendis creditoribus. num. 11.

Datio in ſolutum voluntaria non permittitur emphyteutæ abſque pœna commiſſi. n. 12.

Caldas Pereira adducitur. n. 13. 14. & 15.

Florez de Mena adducitur. n. 16.

Emphyteuſis hereditaria poteſt pignori obligari, & in generali bonorum obligatione venit abſque licentia domini directi. n. 17.

Obligatio iſta durat, durante iure debitoris, quo finito reſoluitur. n. 18.

Cenſus imponi poteſt ſuper rebus emphyteuticariis, ſaluo iure domini directi. n. 19.

Emphyteutica res venit ſub appellatione bonorum, in generali bonorum obligatione. n. 10.

Emphyteutica bona poſſunt ſubhaſtari abſque domini licentia. n. 21.

Non poſſunt tamen tradi licitatori, niſi prius requiſito domino, an velit pro tanto bona recipere. num. 22. & 24.

In

In alienatione necessaria dominus directus præfertur licitatoribus.n.23.

L.fin.de iur.emphyt,& l.fin.tit.8.part.5. expenduntur. ibid.& n.25.

Subhastatio, vel adiudicatio iuris emphyteutica non transfert in licitatorem plus iuris, quàm apud debitorem erat.n.26.

Dominus directi dominij non tenetur emptorem admittere vltra ius, quod erat apud venditorem. num. 27.

Emphyteusis alienatio cum consensu domini an noua sit emphyteusis in persona emptoris ita, vt eum dominus teneatur inuestire pro tribus propriis generationibus; affirmat Corbulus. numero 28.

Voces, & generationes emphyteuta alienantis, cum consensu domini attenduntur, nec emphyteusis prorogatur ad nouas, verius tuentur Caldas, & alij. n. 29.& 30.

Emphyteutam cadere in commissum, & bona ad dominum deuolui ob concursum peractum inter suos creditores falsum est.n.31.

Laudemium an debeatur domino ex subhastatione rei emphyteutica à iudice facta pro satisfactione creditorum, remissiuè.n.32.

Emphyteusis concessa pro filiis, & nepotibus, non vt heredibus, vel pro familia non potest subhastari, à iudice pro solutione creditorum. num. 33.

Debitor emphyteuta non est absolutè dominus dominij, sed duntaxat ad vitam. n.34.

Emphyteuta primus non potest contrahere debita, quorum causa valeat vtile dominium alienari in praiudicium successorum. n.35.

Fructus emphyteusis familiaris solum possunt adiudicari creditoribus vita debitoris durante. numero 36.

Commoditatem, non ius emphyteuticum familiare alienare potest possessor, debitor emphyteuta. numero 37.

Forma primitiua emphyteusis semper seruanda est.nu. 38.

Brits sententia adducitur in confirmationem, numero 39.

Gama decisio adducitur,& Iulij Clari.n.40.

Filius succedens in feudo, aut emphyteusi paterna non tenetur ex ea creditoribus paternis, etiamsi hereditatem adierit cum inuentario.num.41.

Laudemium non debetur, quando fructus rei emphyteutica adiudicantur creditoribus durante vita debitoris. num.42.

Emphyteusis non hereditaria, empta tamen ex pecunia patris, acquirentis, an saltim respectu pecunia possit pro solutione creditorum alienari. numero 43. remissiuè.

Emphyteusim pro se, filiis, & nepotibus quæsitam an acquirens possit liberè alienare, etiam in praiudicium vocatorum.n.44.remissiuè.

Emphyteusis hereditaria, que vltra tacitam alienationis prohibitionem, expressam habet, nequit subhastari, aut in solutum creditoribus assignari absque consensu domini. numero 45. & 46.

Emphtyeusis commoditas prohibitione expressa non obstante, vita debitoris durante, potest creditoribus assignari.n.47.

Fructus emphyteusis non prohibentur alienari, aut pignorari pro vita debitoris.n.48.

Idem in maioratu, & alijs dispositionibus expressam prohibitionem alienationis habentibus.num.49.& n. 50.

Leges Lusitania circa alienationem emphyteusis pro soluendis creditoribus explicantur. nu.51. remissiuè.

Florez de Mena doctrina adducitur. n.52.

Melioramenta in emphyteusi facta possunt obligari, pignorari, & alienari, requisito prius domino, an velit pro tanto.n.53.

Dominus directus omni iudicationi, & alienationi præfertur pro eodem pretio.n.54.

Censualia bona per debitorem possessa in concursus corpus ingredi debet.n 55.

Census reseruatiui bona pleno iure in censuarium transeunt, cum onere soluendi pensionem in futurum, nullo dominio apud concedentem remanente. nu. 56.

L.fin.C.de rerum permutatione, exornatur,& c.constitutus, de religios.domib.n.57.

Censuarius debitor potest ad libitum rem censuariam alienare absque metu commissi.n.58.

Commissum in censu reseruatiuo ob non solutam pensionem etiam per mille annos non datur. numero 59.

Alienatio, & subhastatio census reseruatiui, cum onere onere pensionis transit in quemlibet.n.60.

L.fin.C.sine censu vel reliq.exornatur. & l.Imperatores. C.de vectigal.n.61.

Dominus directus emphyteusis, vel censuarius comparens in concursu per debitorem formato an præferatur in re censuaria vel emphyteutica.n.62.

Auendanus iterum increpatur.n.63.

Dominus directi dominij dupliciter potest comparere in concursu formato ab emphyteuta, vel censuario, aut tanquam dominus, aut tanquam creditor. num. 64.

Emphyteutica bona quando subhastantur, dominus præfertur pro eodem pretio.n.65.

Dominus rem emphyteuticam distractam ad instantiam creditorum iure prælationis recuperans liberè, & sine hypotheca deuoluitur.n.66.

Pignus distractum ad instantiam creditorum liberum transit in emptorem.n.67.

Secus si per viam donationis, legati, institutionis, emptionis, aut ex quolibet actu voluntario emphyteusis ad dominum transeat absque creditorum consensu, quia tunc pro tempore emphyteusis onera durant.nu. 68.

Res emphyteutica eo casu ad dominum redit non tanquam ad dominum, nec iure dominij directi, sed tanquam ad extraneum.n.69.

Dominus census reseruatiui ius prælationis in re censuali non habet.n.70.

Censuario an competat retractus, quando dominus census vendit ius pensionis.n.71.

Dominus directi dominij, & dominus census reseruatiui possunt concapere in concursu tanquam domini rei, iure consolidationis, & deuolutionis causata. nu. 72

Emphyteusis deuoluta ad dominum libera, & sine hypotheca, & onere interim imposito ab emphyteuta deuoluitur.n.73.

Dominus rei ratione sui dominij præfertur in ea omnibus quibuslibet creditoribus.n.74.

In censu reseruatiuo res non cadit in commissum, siue per viam alienationis, siue pensionis non soluta etiam per mille annos.75.

Res censuaria potest ob pactum expressum cadere in commissum, sicuti emphyteuticaria. n.76.

In

In re censuaria dominus non præfertur anterioribus creditoribus, cessante pacto commissi. n.77.

In re censuaria, quæ virtute pacti cecidit in commissum præfertur dominus, eam vendicans omnibus creditoribus. secus si per commissum ad eum non fuerit deuoluta. n.78.

Res censualis, quæ cecidit in commissum inter bona domini iudicatur, non inter bona debitoris census. numero. 79.

Alienatio non propriè dicitur, nisi dominium plenè, & irreuocabiliter sit translatum. n.80.

In re censuaria, quæ in commissum non cadit, creditores anteriores domino censûs præferuntur. num. 81.

In re aliena, quæ reperitur inter bona debitoris dominus vindicans cunctis præfertur. n.82.

Debitor de bonis suis, non de alienis facere potest concursum inter suos creditores. n.83.

L. etiam superficies 16. ff. qui potior in pignor. habeant, ponderatur. n.84.

Res censuaria, vel emphyteuticaria, quæ cecidit in commissum ad dominium deuoluitur libera, & extincto iure pignorum interim imposito. n.85.

Ad rem domino deuolutam nullus creditor cum eo concurrere potest. n.86.

Iure principali sublato, ius prælationis euanescit. numero 87.

Dominus directi dominij, aut censuarius an pensionibus decursis præferantur anterioribus creditoribus in ipsa re. n.88.

Domini directi dominij, vel census reseruatiui competit hypotheca in ipsa re pro pensionibus soluendis. num. 89.

Et omnibus in re ipsa pro pensionibus præferuntur. num. 90.

Hypotheca orta à principio acquisitionis ipsius rei omnibus etiam anterioribus præfertur. n.91.

Dominus directi tanquam extraneus creditor comparens in concursu pro credito sibi debito nullam prærogatiuam habet in re emphyteutica, seu censuaria. numero 92.

Emphyteutica res, seu fœndataria hypothecata cum consensu domini, an ad eum deuoluatur libera, vel an etiam post deuolutionem duret hypotheca. numero 93.

Liberam deuolui, non obstante consensu, tenent plures. nu. 94.

Liberam non deuolui, sed durare hypothecam post deuolutionem legitimè subsequutam, vt aliquid operetur consensus domini, probabilior, & receptior est opinio. n.95.

1. IN hoc articulo incautè, & imprudenter se gessit Ludouic. de Auendaño *in tract. de censibus cap.* 110. *n.*10. *&* 11. *& in cap.* 111. *ex n.*4. vbi duas propositiones ineptas sine lege, & sine auctoritate aut iuris fundamento absolute affirmat, tam quod bona emphyteutica non intrant in concursum formatum per emphyteutam debitorem, cum debitoris bona non dicantur, sed extra eius patrimonium sint, ad quæ creditores sui nullum ius prætendere possunt; secunda, quod facto per emphyteutam concursus ipso iure resoluitur emphyteuticarius, seu censuarius contractus ob commissum, & bona libere reuerti ad dominum, & cum directo dominio consolidari, in quibus propterea dominus in eisdem præferatur emphyteutæ, & censuarij cunctis creditoribus.

Hæ absolutæ propositiones sic indigestè sumptæ 2.
falsæ sunt, & contra communem innumerabilium
Doctorum assertionem, & regulam in contrarium
affirmatiuum, idcirco ne huius auctoris desidia decipiamur, distinctè procedendum erit, & per conclusiones singulas examinandæ sunt, & in primis quod
attinet ad bona emphyteutica.

Prima erit, & firmissima conclusio quod si bona 3.
in emphyteusim concessa fuerint pro hæredibus, &
successoribus emphyteutæ (prout singulariter omnis emphyteusis concessa intelligitur iuxta plurimos Doctores laudatos, & sequutos per Aluar.
Valasc. *de iure emphyt. quæst.* 49. *sub num.* 2. ante medium) in concursum motum per emphyteutam debitorem veniunt, subhastantur, & venduntur abs- 4.
que domini directi licentia, aut assensu, & ex eo- 5.
rum pretio creditores satisfiunt, cum sit alienatio 6.
necessaria, in qua non datur commissum, nec deuolutio ad dominum, quia hoc casu pro executione
sententiæ, & solutione creditorum istis instantibus
bona emphyteutica rectè capi valent, necnon in de- 7.
fectum licitatoris ea potest Iudex æstimata dare in
solutum. Semper tamen saluo iure domini directi
ad pensionem consequendam, & exigendam à quolibet tertio emptore, qui eum tenetur recognoscere,
quoniam dumtaxat subhastantur, & adiici potest
ius emphyteuticum, & illud vtile dominium, quod 8.
penes se debitor habet, necnon melioramenta pleno
iure sibi competentia, hanc conclusionem in terminis firmatunt glossa, Bartol. & communiter cæteri
Doctores *in l. si finita*, *§. si de vectigalibus*, *ff. de damno infecto*, testantur communem opinionem
Iason *in l. fin. num.* 113. *Cod. de iure emphyteuti*
mirabiliter Auendan. *respons.* 13. *num.* 1. post Bart.
& Iason necnon eundem Bartol. *in l. quemadmodum ad fin. Cod. de agricol.* Hensit *lib.* 11. & Auarot. *in cap. imperialem de prohibit. feudi alien.* per Feder.
& Ioannem de Ripam *in l.* 1. *de pignoribus num.* 13.
Parlador. *lib.* 2. *rerum quotidian. cap. fin.* 5. *p. §.* 3.
num. 33. quem sic generaliter loquentem ad terminos huius conclusionis trahere debes iuxta DD. à
se allegatos.

Eandem opinionem latè probat Aurelius Corbol. 9.
de iure emphyteut. cap. 14. *de priuat. ob alienation. limitat.* 19. *per totam, fol. mihi* 318. *& seq. qui n.*1.
ponit pro regula, quod pro solutione creditoris
possunt capi bona emphyteutica, & possunt à iudice
dari in solutum eidem creditori emphyteutæ quoad
ius debitoris, saluo iure domini ad canonem, laudemium, & prælationem, quia hæc venditio subha- 10.
statio, & adiudicatio dicitur necessaria cum iudicium reddatur in inuitum, ad quam faciendam non
requiritur licentia, & assensus domini directi dominij, sed potius in ea limitatur, *l. fin. Cod. de iure emphyteut.* & propterea bona nec cadunt in commissum, nec fit ad directum dominum deuolutio,
vt per DD. *in d. l si finita*, *§. si de vectigalibus*, *ff. de damno infecto*, & per Bald. *doctrinam in terminis in cap. imperialem in princip. num.* 11. *de prohibita feudi alien.* per Federic. Iason *in d. l. fin. q.* 5.
num. 113. Alciat. *consil.* 343. *num.* 3. Afflictum *decis.* 191. *in dub.* 1. Gratum *consil.* 333. *num.* 9 *& seqq. vol.* 1. qui testatur de communi opinione quam simul
amplectitur Rodoanus *de rebus Ecclesiæ de caducita. ob rei alienat. num.* 32. *versic. emphyteuta quoque, pag.* 510. Tiraquell. *de retract. lignagier*, *§.* 1.
gloss. 14. *num.* 30. Decius *consil.* 160. *colum.* 2. *versic. & hoc saltem videtur habere locum*, &c. Et idem
Corbul. *in num.* 2. hanc regulam declarat, proce- 11.
dere,

dere, quando emphyteusis est hæreditaria, & potest transire ad extraneos, quia tunc potest per iudicem dari in solutum creditori vtile dominium illud pertinens emphyteutæ debitori absque reatu cõmissi (saluo iure domini) ex Saliceto in Auth. l.qui vers. tertiò est videndus C.de bonis author. iudic. possiden. & Bald. in consil. 306. verba inuestitura, volum. 1. & Alex. d.consil.
12. 343. num. 3. & seqq. & ex n. 3. cum seqq. pulchrè declarat ipse collusus post plurimos quos allegat hanc regulam minimè procedere in datione in solutum voluntariè facta per emphyteutam creditori extra iudicium cum hoc casu sit venditio, & alienatio voluntaria sibi à iure prohibita absque assensu domini directi, quo casu res cadit in commissum, & ad dominium deuoluitur, & cum directo dominio consolidatur.

13. Hanc eamdam sententiam amplissimè prosequitur Caldas Pereira in tract. de extinct. emphyteusis, cap. 6. ex n. 3. cum multis seqq. dicens quod in alienatione rei emphyteuticalis facta per iudicem pro satisfactione creditorum emphyteuta non habet locum, l. fin. C. de iure emphyteut. quia cum sit alienatio coacta, & necessaria non requirit consensum, & licentiam domini ex Auendano respons. 13. Iason & Afflicto quæst. 191. num. 1. Decio consil. 160. column. 1. ad finem. Roman. consil. 280. Alexad. consil. 215. column. 2. Socin. consil. 8. col. fin. volum. 4. Iason in l. si vnus, §. pactus ne peteret, num. 29. ff. de pactis. Bruno consil. 44. colum. 3. dub. 3. Aymon consil. 115. col. 1. in fine, ex celebri doctrina Baldi in cap. 1. col. 3. de prohib. feud. alien. per Feder. Iason in l. cætera, §. sed si parauerit, num. 10. ff. de legatis 1. Cassaneo consil. 11. num. 79. Capecius quæst. 99. col. 2. Roland. à Valle cons. 21. num. 17. vol. 1. & Cagnol. in l. 2. q. 88. num. 243. C. de pact. inter empt. & vend. & ex Pinello in l. 2. C. de rescindenda vend. 2. p. cap. 3. n. 42. & post plures alios Doctores, in discursu per eumdem Caldas Pereira adductos omnino videndus, qui iterum num. 14. ita ait, ego autem vt à calumnia legislatorem defendam aduerto bona emphyteutica pro executione sententia capi, vendi, & alienari rectè posse vt creditoribus satisfiat, quod placuit Bart & aliis, in l. si finita, §. si vectigalibus, ff. de damno infecto, vbi Alexand. num. 18. Iason in l. fin. num. 113. Ripa in l. 1. ff. de Pignoribus. Petrus Auend. responso 13. n. 1. quod in emphyteusi simpliciter concessa, & pro hæredibus data obtinet, quoniam iis nocere emphyteuta potest, &c.

14. Idem Caldas Pereira pulchrè etiam id ipsum affirmat in tract. de extract. emphyt. cap. 14. ex n. 10. dicens quod bona emphyteutica, aut locata in recensum pro debito subhastari, & licitatore addici posse plus offerenti, quæ cum pensione, & onere reali quibus sunt obnoxia in emptorem transibunt si alia bona patrimonialia condemnato non supersint, in quibus executio fieri possit quo integra solutio creditori, qui sententiam obtinuit, fiat; & pro hoc vltimo conducit quod ex aliis probat Corbulus de iur. emphyteut. cap. 14. de probat. ob alien. limit. 19. num. 6. fol. 331.

15. Et iterum ipse Caldas Pereira in tract. de potest. eligendi, c. 1. ex n. 58. vbi rectè inquit, quod quando per viam executionis sententiæ iudex creditori emphyteusim adiudicat, ipse creditor vel licitator debet esse persona non prohibita à lege, vel pacto, sed habilis ex Grato consil. 133. n. 10. & 11. atque per Signorol Tiraq. Gregorius Lopez, & aliis quod singulariter limitat, num. 59.

16. Et pro hac conclusione quod emphyteusis concessa pro se, & hæredibus potest capi, & executio fieri in ea pro satisfatione creditorum emphyteutæ absque licentia, aut assensu domin. directi innumerabiles penè Doctores, congerit Flores Diaz de Mena in additionibus ad decis. 35. Gammæ num. 1. sequitur etiam, licet obiter, Noguerol. allegat. 37. sub num 39. vbi ad idem allegat Rotam decis. 381. ex num. 16. cum pluribus seqq. tom. 5. in recent. edit. anno 1636. latissimè videndus est post alios Doctores Brito de locato in repetitione, cap. potuit, c. 3. ex n. 18. & seqq.

Conclusio hæc ex eo comprobatur, quod em- 17.
phyteusis hæreditaria potest libere per emphyteutam pignorari, & obligari, & venit in generali bonorum obligatione absque licentia directi domini,
& absque metu caducitatis, quæ hypotheca, & obli- 18.
gatio durat, dumtaxat durante iure debitoris, quo resoluto, siue per generationem finitam, siue per caducitatem, pariter resoluitur ius hypothecæ, & emphyteutica bona ad dominum directum deuoluuntur libera, & absque aliquo onere imposito per emphyteutam; pro hac vera resolutione innumerabiles pene Doctores, allegant Corbulus de iure emphyt. cap. 14. de causa probationis ob alienatio. limitat. 33. fol. mihi 348. Iulius Clarus recepta sentent. lib. 4. §. emphyteusis, quæst. 18. & pl. 19. tit. 8. part. 5. & alios plures firmat Ioan. Garcia de expens. & meliorationib. cap. 6. num. 21. latissime Felicianus de censibus, tom. 1. lib. 2. cap. 5. ex num. 15. cum seqq. allegans ad id d. l. 29. & l. lex vectigali ff. de pignor. & l. tutor. §. vltimò, ff. de pignorat. actio. Gaspar Rodriguez de annis redditibus, lib. 1. quæst. 3. n. 7. per tres columnas, quamplurimos Doctores in comprobationem congerit Barbos. ad c. potuit de locato, n. 81. Gratianus disceptat. forens. cap. 8. n. 40. abundè post plurimos Doctores, & Rotæ decisionum alle-
gationem rem hac dusserit, & resoluit Lud. Cencius 19.
in tract. de censib. quæst. 22. per totam, qui tres vltimi multis aliis laudatis, probant censum absque domini licentia imponi posse per emphyteutam super bonis emphyteuticis suo iure durante, & saluo iure
domini directi, & quod res emphyteutica veniat sub 20.
appellatione bonorum, & in generali bonorum obligatione, ex pluribus obseruat Cardoso in praxi iud. verb. emphyteusis, num. 16. Sed an ex consensu domini super obligatione duret hypotheca post emphyteusim deuolutam; vide inferius ad calcem huius cap.

Ergo eadem bona emphyteutica rectè poterunt 21.
subhastari pro satisfactione creditorum absque domini licentia prout ex quamplurimorum resolutione, sic argumentatur de pignore, & oblatione speciali aut generali, ad subhastationem in iure emphyteutico Florez de Mena in addit. ad decis. 35. Gammæ ad n. 1. optima decis. 226. per totam, Vincent. de Franchis, vbi multa cumulat; notandum
tamen, quod licet ius emphyteut. & melioratio- 22.
nes factæ per debitorem possint per iudicem sine licentia domini subhastari, & in solutum dari creditoribus, licitatori tamen, vel creditori tradi non possunt, nisi prius requisito domino, an velit pro tanto bona ipsa recipere, & pro se habere, cum in huiusmodi alienatione necessaria semper ius domi-
ni maneat intactum, & illæsum qui in hac aliena- 23.
tione præfertur omnibus emptoribus, & licitatoribus, iuxta l. fin. C. de iure emphyteut. & 29. tit. 8. part 5. notarunt rectè Alexander in Apostilla ad Bartolum in l. finita, §. si de vectigalibus, verb. in feudatario, ff. de damno infecto. Auend. responso 13.

sub

sub num. 3. *vers. aduertendum tamen* , *& sub num.* 4. *vers. & sicut donante emphyteuta* , vbi pondetat *l. fin. tit.* 8. *part.* 5. in illis verbis. *Tenudo es el señor de la cosa de recebir en ella aquel aquien la vende* , & ibi , *e de otorgar sola faciendo en de carta de nueuo* , & Salicet. *in Authent. ei qui, vers. tertiò est videndi , C. de bonis authorit. iudicis possid.* Bald. *consil.* 306. *verb. inuestitura, vol.* 1. quos refert & sequitur Alexand. *consil.* 343. *num.* 3. Corbulus *de iur. em-*
24. *phyteut. cap.* 4. *limit.* 19. *sub num.* 2. Florez de Mena *in additionib. ad decis.* 35. *Gammæ sub num.* 1. Caldas Pereira *de extinctione emphytent. cap.* 6. *ex num.* 12. *cum seqq. & ex num.* 15. *& seqq.* copiosè per Vincent. de Franchis *decis.* 226. *per totam* , & *ibi* Additionatores , & melius ipse Caldas *de extinctione emphyt. cap.* 14. *sub num.* 40. Vbi quòd sit denunciandus dominus tempore aditionis , an fortè ipse velit tantundem offerat, dicens fuisse sententiam gloss. & Bartolus *in d.* §. *si de vectigalibus* , & communem ex Iasonn *in l. fin. C. de iur. emphyt. num.* 113. Ripa *in l.* 1. *ff. de pignor. num.* 13. Bart. *in l. quemadmodum, ad fin. C. de agricol. & cens. lib.* 11. Baldus & alij *in cap.* 1. *de prohibitione feudi* , & alij per Fedric. & ex plurimis idem probat Brito *de locato ad repetitionem, cap. potuit,* §. 5. *sub n.* 18. *& n.* 19. *vers. infrà num.* 54.

25. Et iuxta hos terminos intelliges Doctores citatos ab August. Barbos. *in cap. potuit, de locato, n.* 58. quos perperam contrarios censent , nempe Auendan. & Cald. Pereira *de extinctione, c.* 6. *n.* 15. *&* 16. dicentes, alienationem necessariam, quæ fit ex mandato iudicis non faciendam irrequisito domino directi dominij , necnon Petr. Barbosa *in l. vsufructu, n.* 20. *ff. soluto matrim.* & Gaspar Rodriguez *de redditibus, lib.* 1. *q.* 15. *n.* 81. *directum dominium non requirendum affirmantes,* vt isti loquuntur in ipsa subhastatione, in qua licentia, & assensus domini non requiritur, ea tamen facta & licitatore admisso , rei emphyteuticariæ traditio fieri debet prius requisito domino, an pro tanto eam velit , & hoc casu procedunt Doctores , Auendan. & Pereira , quos iam annotauimus hoc modo loquentes.

26. Vnum tamen notabile in hac materia alienationis & subhastationis rei emphyteuticæ aduertere debes, quod in tertium emptorem sub hasta licitantem nec in creditorem , cui à iudice rei emphyteuticæ datur in solutum, non plus iuris transeat , quam apud emphyteutam debitorem erat, ita vt si erat vltima vox, & persona , in emptorem non transit plus iuris; quoniam attenduntur linea , & voces debitoris emphyteutæ, non verò persona ementis, hæc etenim alienatio fit absque licentia, & assensu domini directi abs-
27. que tamen iuris sui læsione, & præiudicio , qui non tenetur emptorem admittere vltra ius, quod erat apud venditorem in quo omnes Doctores citandi conueniunt.

28. Nam licet inter eos magna sit discordia , an facta alienatione ex domini consensu , noua sit emphyteusis , & ius emptoris , ita vt dominus eum debeat inuestire pro aliis tribus vocibus, & personis , ita vt non debeat attendi ius , & linea emphyteutæ venditoris . sed emptoris cum domini consensu , provt affirmat Corbulos *de iure emphyteut. c.* 12. *de deuolutione ob lineam finitam, ex n.* 78. *cum seqq. fol. mihi* 165. & iterum *cap.* 14. *de priuat. ob alienationem limit.* 44. *in quæst.* 1 *per totam . fol. mihi* 362. *vers. in cap.* 15. *de causa probationis ob non solut. canon. ampliat.* 20. *fol.* 448.

29. Tamen tectiùs quæstionem ad partes latè disputans contrarium verius resoluit. Caldas Pereira *de extinctione emphyteut. cap.* 11. *ex num.* 33. *cum multis seqq.* vt adhibito consensu domini natura emphyteusis non mutetur in tempore , vel generationibus aut vocibus; sed semper attendendam esse personam , & lineam vendentis, non verò ementis, in quem plus iuris non transfertur, quam habebat , 30.
& habere poterat vendens , ita vt dominus per consensum à se præstitum non intelligatur emphyteusim prorogare , nec in aliquo alterare , sed semper ius emptoris regulandum à iure venditoris , & eodem modo finiri apud emptorem , quo finitetur re existente penes emptorem, quæ opinio longè verior mihi videtur , adhuc tamen vtriusque opinionis Doctores , non dubitant attendendum esse ius debitoris , quando absque domini assensu facta fuit venditio , qui doctores contrariæ opinionis minus rectè attribuunt extensionem , & prorogationem emphyteusis , vt operetur vltra intentionem domini , quæ sola fuit adhibendo consensum , vt eius interuentu excludatur & euitetur commissum , pro quo euitando , *l. fin. C. de iur. emphyt. & cap. potuit, de locato* , consensum domini desiderat , & satis est vt in hoc operetur , & dominus præiudicetur in iure suo deuolutionis , & consolationis, quam caussaret alienatio consensu domini deficiente , provt latè prosequitur Caldas Pereira *loco citato* , quem vlterius , *vers. notanter declarantem hunc articulum* , *in tract. de renouat. emphyt. quæst.* 7. *num.* 7. quibus in locis plures Doctores allegat , idem post alios tenet Brito *de locato , in rubrica ,* §. 1. *num.* 39. *& num.* 40.

Ex hactenus prælibatis facilè cognosces , quam 31.
misere lapsus fuerit Ludouis. de Auend. *in tract. de censib. d. cap.* 110. *ex num.* 10. *& cap.* 111. *& n.* 4. cuius mentionem fecimus ad principium huius c. dum ineptè firmauit , *bona emphyteutica in concursum ab emphyteuta per actum inter suos creditores non venire & per concursum creditorum à se factum extingui emphyteusim, & deuolui ad dominum directum in cuius bonis hunc propterea præferendum esse quibuslibet creditoribus*; quæ omnia falsa sunt ex iam comprobatis, quod imò non expectata licentia domini , & per consequens nec in his præferendum dominum ex suo domino, tanquam consolidato, vt perperam putabat Auend. *ipse in locis citatis,* licet verum sit dominium præferri cuilibet emptori pro eodem pretio oblato, non aliàs , vt diximus supra *n.* 22. *& n.* 24. & infrà *num.* 54.

Sed an ex hac subhastatione per iudicem factam, 32.
rei emphyteuticæ tanquam necessaria pro satisfactione creditorum concurrentium, quemadmodum domini, non expectatur licentia & assensus; ita pariter denegetur ei laudemium; non conuenit inter Doctores, late tractant Auend. *d. responso* 13. *per totum* Caldas *de extinct. emphyteusis, cap.* 6. *ex n.* 3. *cum multis seqq.* Florez de Mena *in addit. ad Gammam. d. decis.* 5. *sub n.* 1. Corbulus *de iur. emphyteut. c.* 14. *de priuat. ob alienat. limit. iam sub n.* 2. & latissimè , & optimè quàm plures allegans Brito *de locato, in repet. c. potuit,* §. 5. *ex num.* 3.

Secunda sit conclusio : si emphyteusis concessa 33.
fuerit non simpliciter pro hæredibus, sed solum pro filiis , & nepotibus , scilicet, filiis, vt filiis licet non hæredibus , vel aliter sit concessa pro familia ; tunc ius ipsum emphyteuticum , & vtile dominium non potest capi , subhastari , nec distrahi, à iudice pro satisfactione creditorum , cum debitor emphyteuta 34.
non sit absolutè dominus vtilis emphyteusis ; sed ad

ad vitam suam dumtaxat; & quilibet vocatus capit
ab inuestitura, & non à primo acquirente. Et ideo
in præiudicium successorum ius emphyteuticum,
non potest subhastari, nec ad extraneos peruenire,
35. nec primus emphyteuta potuit contrahere debita,
quorum causa, & occasione valeat proprietas em-
phyteutica, hoc est ipsum vtile dominium alienari
in damnum, & præiudicium successorum; licet in
36. emphyteutæ solius præiudicium sit; & ideo solum-
modo poterunt fructus emphyteusis adiudicari cre-
ditoribus, vt ex eisdem sua credita exigant, vel in pi-
gnus bona ipsa eisdem consignari; vt ex fructibus
satisfiant creditores durante vita debitoris dumta-
37. xat; vti poterunt, & sic ius ipsum non, sed dum-
taxat commoditas, quæ pleno iure pertinet, emphy-
teutæ possessori, & debitori alienari liberè potest
eius vita durante; nam eo mortuo proprietas em-
phyteusis, & sic ius ipsum emphyteuticum, & vtile
dominium remanens semper integrum, penes de-
38. bitorem transibit in successorem secundum primi-
tiuam naturam emphyteusis, cuius forma seruanda
erit. Sic in terminis probant Nicolaus Boërius *in de-
cis. seu q. 263.* Aluatorus *in cap. Imperialem, num. 16.
de prohib. feud. alien. per Feder.* Auend. *responso 13.
sub numerum 1. vers. secunda conclusio, ex communi
omnium sententia sequuta.* Bart. *in l. quod dicitur,
ff. de verborum oblig.* vbi omnes deduxit Flores de
Mena *in addit. ad decis. 2. Gammæ sub num. 1.* & ex
Bart. *num.* 8. Alexand. *num.* 17. Castrens. *num. 6. in
d. §. si de vectigalibus, l. si finita, ff. de damno infe-
cto.* Alexand. *conclus. 124. sub num. 9. volum.* 4. & ex
aliis pluribus congestis à Tiraq. *de retract. lignag.
§. 1. gloss 7. num.* 49. quos referens sequitur Cor-
bulus *de iure emphyt. cap. 14. de priuat. ob alienatio. li-
mit. 19. num. 2. & num. 6. & cum Gamma, d. decis. 5.*
& Corbulo, necnon Rotæ *decis. 381. ex n. 16. cum
pluribus seqq.* Innocent. *edit. anno 1636.* tenet No-
guerol. *allegat. 37. n. 99.* qui ex aliis similibus com-
probat *ex num. 34.* de quibus & de pluribus aliis la-
tiùs videbis inferius optimè etiam, & latè tradit.
Brito *de locato in repetitione, cap. potuit, §. 3. ex n. 18.*
39. *& seqq. qui, num.* 20. ita ait. *Tertia declaratio est, vt
talis alienatio, authoritate iudicis facta, debeat præ-
iudicium generare solum ipsimet emphyteuta, dum
viuit ac eius hæredibus quando hæreditaria existit.*
Si verò secus dicendum quando conceditur cum
pacto de prouidentia, nempe pro se & filiis ac cæ-
teris descentibus seu nomine familiæ, vel pro
se, vxore ac filio ex vtroque nascituro, nec posse
tunc fieri alienatio emphyteusis, quoad dominium,
& proprietatem, sed quoad fructus, & commodita-
tam, tantummodo interim, dum viuit ipsemet em-
phyt. vt contra gloss. *in l. si finita, §. de vectigal.
ff. de damno infecto.* tenent Doctores ferè omnes, vt
testatur Tiraquell. *de retract. lignag. d. gloss. 7. §. 1.
num. 47.* per text. *in l. vltim. §. sin autem, C. de com-
mun. de legatis.* Bald. *in auth. si qui iurat. C. de bonis
author. iudic. possid. colum. 5. vers. quaro nunquid.*
Palat. Rub. *in repetitione, cap. per vestras, §. 38.
num.* 8. Alexand. *in d. §. si de vectigal.* & sequi-
tur Gamma *decis. 5. num. 8. &c.* & latiùs prosequitur
40. comprobans, hac §. *part. cap. penult. per totum*; &
conducit quæstio singularis agitata per Iulium Cla-
41. rum *receptar. lib. 4. feudum. quæst.* 43. vbi resoluit,
quod filius succedens in feudo, aut emphyteusi
non hæreditaria; sed paterna, non tenetur credito-
ribus patris sui, etiamsi eius hæreditatem adierit
cum beneficio tamen legis, & inuentarij; quia non
tenetur vltra vires hæreditatis patris creditoribus
satisfacere, etsi feudum seu emphyteusis paterna
ex pacto, & prouidentia libera sibi remanet, quia
non capit a patre, sed à domino concedente ex ipso
pacto, & prouidentia. & vide, quæ Flores de Me-
na ad Gammam *decis. 5. sub num. 5.* quo casu non de- 42.
beri laudemium domino; quia cum non alienetur
ius emphyteuticum, & vtile dominum: sed tan-
tummodo fructus & commoditates debitori perti-
nentes sua vita durante alienentur, non potest, in
hac alienatione verificari dispositio textus *in leg. fin.
Cod. de iure emphyteut.* loquentis de vtili dominio
alienato, & vendito, ita cum Afflicto obseruat Auen-
danus *responso 13. sub num. 1. vers. tertia conclusio de-
claratiua.*

Sed quid dicendum, in emphyteusi non hæredita- 43.
tia, sed pro se filiis, & nepotibus, quæ tamen empta
fuit ex pecunia patris acquirentis; an saltim quoad
pecuniam, possit alienari seu capi pro satisfactione
creditorum acquirentis, vide pro vtraque parte
plurimos Doctores relatos per Florez de Mena *in
additio. ad Gammam dicta decis. sub num. 1. column. 3.
ad medium*, & Barbosa statim citand. & an, ipse pri-
mus acquisitor, pro se, filiis, & nepotibus, & sic 44.
emphyteusin non hæreditariam possit liberè eam
alienare, & de ea disponere in præiudicium vocato-
rum, vide latissimè Marescotum *variar. resolut. lib.
15. 24. per totum*; quam plurimos Doctores per re-
gulam, & limitationes videbis apud Barbosam *in
cap. potuit, ex num. 153. cum seqq. de locato.* quoi con-
sule pro articuli resolutione, & latissimè etiam per
Britum *in tit. de locato, in repetitione, cap. potuit, §. 3.
per tot.*

Tertia conclusio similis est, quoad effectum proxi- 45.
mè præcedenti, quando in emphyteusi hæreditaria,
vltra tacitam prohibitionem inductam, ex *l. 2. C. de
iure emphyt. & c. potuit, de locato*, adest expressa prohi-
bitio alienationis pignoris, & obligationis ius em-
phyteuticum, & vtile dominium debitoris non po-
test pro satisfaciendis creditoribus vendi aut subha-
stari; nec eisdem in solutum à iudice dari, absque do-
mini consensu; cuius ius per pactum expressum quæ-
situm, omnino præseruatum remanet, ita ex Ripa *in
l. 1. num. 13. ff. de pignor.* tenet Petrus de Auend.
responso 13. numero 1. & 3. & alij protinus alle-
gandi.

Nam quemadmodum existente in contractu em- 46.
phyteutico, expressa alienandi seu obligandi pro-
hibitione pignoratio, & obligatio, sicut & aliena-
tio inualida est, vt ex plurimis probant Gratian.
disceptatio. forens. tom. 5. cap. 907. num. 9. Cencius *de
censib. quæst. .2. num. 6. cum sequent.* ita pariter ius ip-
sum emphyteuticum, & vtile debitoris dominium,
per iudicem subhastari, pro soluendis creditoribus,
nec isti in solutum dari poterit absque domini con-
sensu.

Adhuc tamen expressa prohibitione non obstan- 47.
te, potest commoditas emphyteutæ debitori per-
tinens sua vita durante per iudicem creditoribus
consignari, quia commoditas hæc, & fructus nullo 48
modo prohibentur alienari, & pignori tacitè aut ex-
pressè dare per emphyteutam, nec intelligitur com-
prehensa in prohibitione alienationis sua vita du-
rante, sic ex pluribus Doctoribus, & Rotæ deci-
sionibus, pulchrè probat Ludouicus Cencius *in
tract. de censibus, quæst. 22. num. 10. vers. secundo
verò afferri.* Gratianus *tom. 5. cap. 916. n. 24.* Tira-
quell. *de retract. lignagier. §. 1. gloss. 7. num.* 4. Gra-
tus *consil. 22. num. 3. lib.* 1. latissime Caldas Pereira
de extinctione emphyteut. cap. 5. ex num. 13. cum

sequentib. & superiùs vide etiam quæ latè & optimè per Rodoanum *de rebus Ecclesiæ non alienand. quæst.79. cap.9. ex num.10 & ex num.59.* Francisc. Milanens. *decisione Siciliæ 7. num.50. lib* 2. Menoch. *lib.2. de arbitrar. casu* 560. *num.*10. Rosental *de feudis, concl* 15. *num.7* D. Valenz. Velasc. *tom.1. consil.*56. *num.*8 *& ex num.*13.

49. Hoc idem procedit absque difficultate in maioratu, fideicommisso, & aliis dispositionibus, in quibus adest expressa bonorum prohibitio alienationis, vt capi, & subhastari possint prouentus, fructus, & commoditates ex ipsis bonis prohibitis pertinentes possessori pro executione creditorum, & in eisdem fructibus cadit pignus & obligatio, necnon census creatio, prout abunde diximus infra *cap.*15. *per totum.*

50. Et in nostris terminis, quando in contractu emphyteutico adest expressa alienandi prohibitio, vt nihilominus quoad fructus & commoditatem pertinentem debitori sua vita durante, possit per iudicem fieri consignatio creditoribus, vt ex ea credita sua exigant. Probat post alios Caldas Pereira *in tractat. de extinctione emphyt. cap* 14. *sub num* 40. in hæc: *Et Auendan. respons* 13. *in princip. qui n.*4. *hanc traditionem limitat, quando in contractu emphyteutico fuit apposita clausula, quod emphyteusis nequeat alienari, quoniam tunc domino refragante nec vendi, nec obligari pro debito emphyteuta, nec in ea pignus prætorium, aut iudiciale constitui potest, citat Salicetum in Authentica ei qui, C. de bonis autor. iudic. possid. num.*46. *cuius etiam auctoritatem sequutus probat idem Ripain l.1 ff. de pignoribus, num.*13. *id enim operatur in concessione dominica expressa prohibitio alienationis, quamobrem quod hic sanè sit legislator, vendi emphyteusim, posse & alienari ex iudicis præcepto & auctoritate pro dissoluendo ære alieno vtique intelligendum est, quando simpliciter emphyteusis fuit concessa non adiecta clausula, quod emphyteusis alienari non possit. Quo casu etsi clausula à leg. fin. C. de iure emphyteut. adiecta, quia tamen tantùs agitur cum lege quam cum homine, distrahi nihilominus res ipsa potest ex auctoritate prætoris sententiam exequentis in fauorem creditoris latam,* &c. Sequitur & facit: *Potest tamen Iasonis sententia defendi, vbi emphyteusis commoditas tantum pro soluendis debitis alienabitur, vt iam suprà annotauimus cap.*5. *num* 14, *& videtur agnouisse Bart. in l. si finita, §. si de vectigalibus, num.*7. *& ibi Alexand. num.*17. *ff. de damno infecto. intelligentes fructus seu eorum commoditates tantum debitoris emphyteuta pro tempore vitæ suæ posse alienari, non ipsam emphyteusim, quod etiam probat Auendan. respons.* 13. *num.*2. *&* 5. *ne filius, aut domino directo aliquod præiudicium inferatur, quod & Alciatus responso* 343. *comprobat. Et in emphyteusi Ecclesiastica, quæ ad extraneos nequit transire, & consequenter nec ad creditores, quoniam & hoc casu solum fructus possunt alienari, non ipsa emphyteusis,* &c. Videndus etiam ipse Caldas *in eodem tractatu de extinctione emphyteus. cap.6. ex num.*13. vbi latissimè agit de intelle-

51. ctu legum Lusitaniæ expressè permittentium alienationem necessariam auctoritate iudicis, pro soluendis creditoribus emphyteutæ, etiamsi in contractu emphyteutico adsit expressa alienandi prohibitio.

52. Hanc eandem doctrinam sequitur ex plurimis Doctoribus Flores Diaz de Mena *in addition. ad Gammam, decisione* 5. *ad num* 1. ibi, *Si tamen in ea prohibita esset alienatio, saltim sine domini licentia: tunc solum commoditas capi potest, & ita procedunt quæ Iason, Bursatus, Gamma & alij vbi suprà dicunt. Et quæ notantur in dicto §. si de vectigalibus, & in dicto §. diui.* argumento textus *in l. fin. Cod. de prohibita rerum alienatione,* &c. & paulo inferiùs ibi, *Sed vt dixi, quando est prohibita alienatio; idem est de alienatione voluntaria, & necessaria vltra tempus vitæ emphyteu. & quando non est prohibita, possunt dari in solutum in forma dicta,* &c. & iterum *sub num.*5. *ad finem.*

Quarta conclusio sit respectu melioramento- 53.
rum, quæ debitor fecit in rebus emphyteuticis;
nam cum hæ propriæ sint ipsius regulariter pleno iure, eorum respectu libera conceditur debitori emphyteutæ pignoratio, obligatio, & alienatio, quia proprium patrimonium iudicatur, atque ideo in obligatione generali veniunt, dummodo prius requiratur dominus, an pro tanto ve-
lit, qui omni adiudicationi, & alienationi præ- 54.
fertur pro eodem pretio ex his, quæ post plurimos Doctores firmat Flores de Mena *in addition. ad Gammam, decisione* 5. *ad num.* 4. *& ad num.*5. *& ad decisionem* 4. *num.* 3. latissimè etiam per Cencium *in tractatu de censibus, quæst.* 22. *ex num.* 15. *& quæst.* 21. *num.* 16. *& quæst.* 19. *num.* 37. plures alios citauimus suprà *ex numer.* 22. *cum sequentibus.*

Ad secundam partem huius capitis deueniamus; 55.
an scilicet, bona censualia possessa per debitorem in concursus corpus, & inter cætera bona libera ingredi debeant, vt ex eis subhastandis creditores debitoris censuarij satisfieri valeant; quam difficultatem breuibus affirmatiuè resoluam, & aliter de eisdem bonis censualibus iudicandum, quod de bonis emphyteuticis hactenus scripsimus, hu-
ius contractus censualis natura attenta, in quo 56.
proculdubio bona dantur censuario cum reseruatione annuæ pensionis in futurum soluendæ, & in censuarium vtrumque dominium vtile, & directum, possessioque ciuilis, & naturalis omnino transfertur; ita vt verus & perfectus rei censualis dominus efficiatur, nihilque iuris seu commoditatis præter ius percipiendi annuam pensionem conuentam in futurum apud concedentem rem in censum reseruatiuum remaneat ad differentiam
contractus emphyteutici. Sic per textum *in leg. fin.* 57.
Cod. de rerum permutatione, & cap. constitutus, de religiosis domibus. Affirmarunt Abbas & cæteri *in dicto cap. constitutus,* Socinus *consil.* 208. *numer.*5. *lib.* 2. *& consil.*167. *num.* 6. *eodem lib.* Decius *consil* 164. *col.*3. Alexander *consil.* 14. *num.*8. *lib.*2. dicit communem sententiam, Iason *in leg.* 1. *num.* 28. *C. de iure emphyteut.* Rebuffus 2. *tom. commentariorum, titulo de constitutione redditus, gloss.*17. Cassaneus *in consuetud. Burgund. rubric.* 11. *in principio,* Gregorius Lopez *in leg.* 10. *titul.* 30. § 5. Iulius Clarus *receptar. sentent. lib.*4. *§. emphyteut. quæst.*1. *in principio,* Sotus *lib.6. de iustitia, & iure, quæst.*5. *artic.* 1. Ioannes Lupus *in commentariis de vsuris, comment.* 2. *circa l.*2. *C. de pactis interempto.* § 2. *n.*57. Ant. Gomez *in l.*68. *Tauri, n.*2. *&* 3. vbi Palat. Rub. *n.* 2. Castill. *verb. cens.* Matienz. *in l.*1. *tit.*15. *lib.*1. *recop. gloss.*1. Iacob Menoch. *consil.*291. *n.*5. *cum seqq. lib.*3. *& in tract. de præsumpt.* 1. *p. præsumpt.* 160. *ferè per tot.* Aluar. Valasc. *de iure emphyt. quæst.*23. *num.* 7. *cum seqq. & num.*27. *cum seqq. & per tot.* quem plenè etiam per Lud. de Auendan. *in tract. de censibus, cap* 13. *per totum.* omnino videndus.

Igitur

58. Igitur cum debitor ſit dominus rei cenſualis,&
in ſuo ſit patrimonio,eam poteſt ad libitum alie-
nare,& in pignus, ſeu hypothecam dare,& ſub ge-
nerali obligatione ſuorum bonorum comprehen-
dere,& in ſolutum clarè abſque metu commiſſi,
59. quod non admittitur in cenſu reſeruatiuo,etiamſi
per mille annos penſionem non ſoluat, aut ſi alie-
net rem,nec alio modo, vt inferiùs probabitur , &
per conſequens multo magis inter cætera eius bo-
60. na concurſus ſubhaſtari per iudicem,vel adiudica-
re creditoribus ſaluo iure domini,concedentis ad
ſuam reſeruatam penſionem,cum qua ineuitabili-
ter res tranſit in quemcumque licitatorem,aut em-
61. ptorem, ſeu creditorem, ex *l. fin. C. ſine cenſu, vel
reliquiis, l. Imperatores, C. de vectigali. & commiſſis*,
prout in terminis etiam agnouit Lud. de Auend.
de cenſib. cap. 3. n. 10. in fin. ibi, *vltimo conſiderabam,
quod cum dominium rei cenſualis transferatur in
cenſuarium, de cuius bonis formatur concurſus; pote-
rit ad creditores anteriores res cenſualis tranſire;
cum onere penſionis reſeruata, quo caſu omnibus pro-
uideretur & creditoribus, & domino cenſus*, &c. in
quo quidem nulla verſatur dubitandi ratio.

62. Quoad vltimam *noſtri cap. partem*; an & quan-
do dominus emphyteuſis vel cenſuarius compa-
rens in concurſu creditorum formato per debito-
rem emphyteutam, vel cenſuarium ſit in re omni-
63. bus emphyteutica, vel cenſuaria præferendus in-
uenio Auend. *de cenſib. c. 3* ita confusè æquiuocè,&
imperitè,loqui,vt quid certum ſit de iure,vix per-
cipi valeat; conſtituit enim regulam vniuerſalem,
dominum directi dominij, necnon dominum cen-
ſus reſeruatiui, pro re emphyteutica, aut cenſuali
præferendum omnibus creditoribus,eo quod per
concurſum inter ſuos formatum ab emphyteuti-
ta,aut cenſuario reſoluitur contractus emphyteuti-
cus, aut cenſuarius. Et ideo huiuſmodi bona non
ſubingredi concurſum, hanc regulam generalem,
& abſolutam comprobat ex caſu quodam ſpeciali,
& particulari, quando ſcilicet, res cadunt in com-
miſsú,eo quod emphyteuta,& cenſuarius efficitur
non ſoluendo non poſſit penſionem præſtare,& alia
huius generis imperitè inuoluit,quæ nec iuris re-
gulis,nec Doctorum ſententiis congruunt;ſed pe-
nitus opitulantur,prout adnotauimus hactenus per
totum diſcurſum huius cap.

64. Sed vt cum claritate procedamus in tam vtili,&
frequenti articulo,plures caſus diſtinguendi ſunt,
aut enim ad iudicium concurſus dominus dire-
ctus,ſeu dominus cenſus reſeruatiui comparet
tanquam talis,& iure directi dominij,& cenſus re-
ſeruati, aut comparet tanquam creditor eo modo
quo cæteri creditores.

65. Primo caſu dominus directi dominij,tanquam
talis poteſt tripliciter comparere pro auocanda re
emphyteutica,vt in ea præferatur cunctis credito-
ribus. Primo modo, quando bona emphyteutica
ſubhaſtantur pro ſatisfactione creditorum,quo ca-
ſu cum omnino dominus directus debeat requiri,
anteaquam res emphyteutica addicatur,& tradatur
emptori licitanti, vel creditoribus pro ſuis creditis
in ſolutum tradantur,(an fortè pro eodem pretio
illam velit)tunc omnibus creditoribus præferri de-
bet in ipſa re, prout abundè ex pluribus Doctori-
bus probauimus ſuperiùs *ſub prima concluſ. ex n. 12.*
66. *& ſeqq. verſ. notandum tamen*, &c. Et hoc caſu
quando dominus directus iure prælationis recu-
perat rem emphyteuticam,ſoluto pretio ad eum
libera omnibus oneribus transfertur, ſicut etiam
liberum transfertur ius emphyteuticum ab omni
hypotheca in quemlibet extraneum licitatorem,
vt diximus ſuprà *cap. 2 ex n. 108. huo 3. p.* cum ad
inſtantiam ipſorum creditorum venditio fiat, vt
ibidem probetur; quia omnes hypothecæ, & pi-
gnorum iura, per emphyteutam impoſita reſoluun-
tur,& extinguuntur,ita vt amplius dominus dire-
ctus iure prælationis rem recuperans,ſoluto pretio
non poſſit moleſtari à creditoribus emphyteutæ
debitoris,qui ſubhaſtationi conſenſerunt;hunc di-
ſcurſum ampliſſimè proſequitur, & multis com-
probat Vincentius de Franchis *deciſ. 226. per tot.*
vbi Additionatores, maximè Riccius, qui in com-
probationem allegat Maſtrillum *deciſ. Sicilia 154.
n. 73.* Caualcanum *deciſ. 8. n. 35. in part.* à Ponte *de-
ciſ. 3. n. 27.* & ſeipſum *in deciſ. 58 in fin. part. 2. &
in collect. 1537.* cum dominus ius debitoris emat 67.
propria pecunia de conſenſu creditorum,& ad eo-
rum inſtantiam ius emphyteuticum vendatur,
quapropter ſicut ius ipſum in extraneum empto-
rem tranſiret liberum , & abſque hypotheca , vt
abundè diximus *in c. 2.* ſuprà hac *1. part. ex n. 108.
cum ſeqq.* pariter in dominum emptorem, qui in
emptione præfertur;ex qua ſimul oritur conſoli-
datio dominij vtilis cum directo , libera tranſit;
prout plenè videre eſt inferius *cap. 10. per totum.*

Vt ſecus ſit, quando res deuoluitur ad dominum 68.
directum,non per hanc viam prælationis,ſeu etiam
commiſſi, aut conſolidationis ob lineam finitam,
ſeu alias ex natura contractus;ſed potius per viam
donationis, legati,aut inſtitutionis, aut emptionis
permutationiſve. Et ſic ex actu voluntario,& con-
tractu inter emphyteutam, & dominum , non in-
teruenientе conſenſu creditorum,quia tunc adhuc
durant hypothecæ ſeruitutes, & onera impoſita in
re emphyteutica per emphyteutam , durante ſcili-
cet , iure & tempore emphyteuſis; prout ex pluri-
bus comprobat Doctoribus Vincentius de Franchis
in eadem deciſ. 226. num 2. & in dec. 213. num. 23.
& vtrobique Additionatores.& ex Pinello,Boërio,
Gaſpar Rodriguez , Intrigol & Rotæ *deciſionibus*,
pulchrè comprobat Ludouicus Cencius *de cenſibus*,
quæſt. 12. num 9. quia tunc res non redit ad domi- 69.
num tanquam ad dominum , ſed tanquam ad ter-
tium extraneum,qui rem cum ſuo onere debet ha-
bere, optimè etiam comprobat Çaldas Pereira *de
renouat. quæſt. 16. num. 22.* & ſuperiùs, vbi dicit,
quod hoc caſu dominus ab emphyteuta cauſam ha-
bere dicitur, & non à ſe ipſo , quando ſecundum
præcepta & conceſſiones emphyteuticas ad ipſum
non reuertitur emphyteuſis. Vide etiam *num. ſe-
quentibus*,per eumdem Pereiram. Rouitus *conſ. 53.
n. 19. vol. 1.* Ponte *deciſ. 3. num. 25. 26. & 27* Duarenus
de cenſibus, §. 1. q. 10. ex num 10. Surdus *deciſ. 286.
num 2. 3. & per totam.* Ioan. Garcia *in tractat. de hy-
poth. poſt contractum, & c. ex num. 6.* quamplures re-
fert & ſequitur Carleuall. *de iudic. tom. 2. lib. 1. tit. 3.
putati 23. ſub num. 10.* Conſonant omnino quæ di-
ximus *2. part. cap. 7. ex num. 45. verſic. quibus mirè
conſonat*, &c & ſuperiùs *ex num. 11. cum ſequen-
tibus , verſic. ſed nihilominus iis non obſtantibus*,
&c.

Sed in domino cenſus reſeruatiui contrarium 70.
erit dicendum,vt ei ius hoc prælationis,& retractus
penitus denegetur,attenta natura cenſus reſeruati-
ui;quia cum in cenſuarium transferatur vtrumque
dominium, & penes concedentem nihil remaneat
in ipſa re præter ius percipiendi annuam penſio-
nem, prout ex iuribus,& Doctoribus probauimus

suprà ex num. 56. versic. ad secundam partem huius
cap. &c. ideo nihil mirum, vt denegetur prælatio,
& retractus, quando res censualis subhastatur pro
ære alieno debitoris censuarij, vel quando credito-
ribus in solutum datur, saluo iure pensionis domini
census, vt & recte comprobat Auendañus de censi-
bus, cap. 87. num. 5. adde quæ Hermosilla tom. 2. ad
l. 55. tit. 5. partit. 5 gloss. 2. ex n. 25. fol. 252. & seq. Sed
71. quid econuerso, quando dominus censuarius ven-
dit ius pensionis sibi reseruatæ; an censuario com-
petat retractus, non conuenit inter Doctores. Vide
Hermosil. loco cit. & Auendan. in cap 88. n. 4.

72. Secundo modo possunt dominus directus, & do-
minus census reseruatiui comparere in concursu
creditorum causato per emphyteutam, siue censua-
rium debitorem scilicet, petendo rem ipsam ob
commissum, & ob resolutionem contractus, quia
cum ratione consolidationis ex causa commissi, vel
temporis finiti res pleno iure deuoluatur ad domi-
num directi dominij, (vel ad dominum census re-
seruatiui, quando in eius reseruatione adest pactum
73. commissi & caducitatis, vt statim,) Semper quod ex
natura rei, & ex causa præambula, & necessaria re-
soluitur ius debitoris; resoluuntur etiam pignora,
hypothecæ, & onera per debitorem interim impo-
sita, & res libera ad dominium reuertitur in qua do-
minus ratione dominij præfertur omnibus credito-
74. ribus emphyteutæ, & censuarij, cum quo creditores
ipsi concurrere ad rem nullo modo possunt. Et in
hoc casu rectè procedunt, & admittuntur, non aliàs
quæ Ludouisius Auendañus in iis terminis firma-
nit, (licet sub maxima terminorum confusione, &
iuris regularum æquiuocatione & intricatione) in
cap. 210. n. 10. & 11. & latius in cap. 3. per tot. Sed
melius magisque ordinatè dixit in eod. tit. c. 91. n. 8.
qui postquam ex n. 7. & a n. 1. & in cap. 90. ex n. 4 ex
75. pluribus DD. & c. 13. n. 7 quod in censu reseruatiuo
nullo modo sui natura attenta, res censuaria cadat
in commissum, siue per alienationem, siue per non
solutionem pensionis, etiam per mille annos, & post
Couarr. Aluar. Valasc. Gutier. & Mantic. obseruat
76. etiam Barbosa in cap potuit, n. 101. de locat admittit
tamen ipse Auendan. & latè comprobat, ex pacto
expresso commissum esse admittendum, & rem ob
non obseruatum pactum, & conditiones sub pœna
commissi, deuolui ad dominum censuarium libe-
ram & eo modo, quo res emphyteutica, prout latissi-
me apud eum locis relatis videre est.

77. Postmodum in d. c. 91. n. 8. ita ad nostrum propo-
situm loquitur, Ex qua noua interpretatione ad
prædictam legem deducitur decisio eius dubitationis,
quam semel vidi in facti contingentia agitatam in re-
gia Pinciana Cancellaria, an scilicet dato concursu
creditorum in bonis censuarij, dominus census emphy-
teutici, vel reseruatiui perpetui, cui tamen est condi-
tio commissi, præferatur cæteris omnibus creditoribus
cum eo ad petitionem rei censualis concurrentibus: in
qua dubitatione, cuius alter ad longum resolutio tra-
detur (scilicet in d. c. 3.) ita aduocati Cancellariæ
distinguebant. Quod si dominus census non agat ex
conditione commissi, ad vendicandam rem censualem,
sed ex iure prælationis (vt quia census eius erat natu-
ra, quod pœnam commissi non admitteret,) tunc cre-
ditores sint præferendi, qui tempore priores, & iure
potiores essent, cum eo casu res censualis verè, & ir-
reuocabiliter censuarij esset, & cum tota eius patrimo-
nij substantia conuersa, & confusa, atque sicut reliqua
bona debitis eiusdem censuarij obnoxia & subiecta.
78. Sin verò dominus census iure commissi rem censua-
lem vendicare conetur, vt quia census eius erat natu-
ra, quod eam conditionem commissi admitteret, crede-
bant aduocati, præferendum esse cæteris omnibus cre-
ditoribus anterioribus, etiam expressam hypothecam,
& obligationem habentibus, dicentes quod cum ea
conditio commissi, qua ab initio creationis census re-
solutiua creatus est, efficiat, quod res censualis adue-
niente ea conditione commissi, & resoluto per eam
contractu, ad concedentem statim reuertatur, non effi-
citur eo casu censuarius dominus rei irreuocabiliter,
licet interim dum contractus resoluitur, verus eius do-
minus sit. Et quod ideo facultas vendicandi rem im-
pedit eo casu confusionem eius cum cæteris bonis cen-
suarij, quoad tunc saltem effectum vt respectu eiusdem
rei detur concursus, & prælatio creditorum.

Efficit enim conditio commissi, & resolutio contra- 79.
ctus, vt potius res censualis videatur esse inter cætera
concedentis bona, si commissum verificetur, quam inter
censuarij facultates, vt inde cæterorum anteriorum
creditorum prælatio iustificetur, ac si cum ea resolu-
tiua conditione, & facultate vendicandi rem eius
vtrumque dominium reuocabiliter in censuarium
transiret; quæ noua, & elegans resolutio confirmatur
ex iis, quæ notanter resoluit Tiraquell. de retract. con-
uent § 2. gl. 1. & vnic. n. 7. cum pluribus aliis, dicens
num. 9 quod alienatio non propriè dicitur, nisi quando
dominium plenè, & irreuocabiliter est alienatum, &
alia conducibilia ad propositum adducens, quæ confir-
mantur ex iis quæ ipse Tiraquell. in l. si vnquam, C. de
reuoc. donat. verb. reuertatur, ex princip. & n. 398. quæ 80.
ratione non poterunt creditores censuarij præferri
concedenti rem in censum, ex quo datur nouus & ve-
rus intellectus ad text. in cap. constitutus, de relig. do-
mib. vt ex eo commissum excludatur, & creditores si
forsan eorum concursus in eiusdem text. specie detur,
priores tempore & iure domino census præferantur,
quia deficit conditio commissi, & resolutio contractus
per eam atque vtrumque dominium tam vtile, quam
directum in censuarium irreuocabiliter fuit traslatum.
hactenus Auendañus.

Ista aduocatorum huius Cancellariæ determina- 81.
tio multum conformis est iuris regulis, & principiis;
nam comparens in concursu creditorum rem ali-
quam vendicando, quæ inter cætera debitoris bona
reperitur; semper pro suo dominio omnibus credi- 82.
toribus indistinctè præfertur, quia debitor de bonis
suis, non de alienis concursum facere potest. Et ideo
statim quod res agnoscatur aliena, à concursu extra-
hitur, & vero domino traditur; prout ex plurium
iurium & Doctorum auctoritate amplissimè proba-
bimus suprà 1. p. cap. 8. ex n. 38. vers. à regula tamen 83.
huius cap. &c. & in 2. p. c. 24. ex n. 14. cum seqq. vers.
quarto quia domino pecunia, &c. pro qua resolutione
allego text. famosum in l etiam 16. ff. qui pot. in pign.
hab. etiam superficies (inquit Consultus) alieno solo
posita pignori dari potest, ita tamen vt potior causa
domini sit soli, si non soluatur ei solarium, id est (se-
cundum vnum intellectum) si res in commissum
cadat ob non solutum canonem, & pensionem pro
solo imposita & à domino sibi reseruata, prior cau-
sa est, & potior domini solarij.

Et hæc res per commissum ad dominum census 84.
reseruatiui, vel dominum directi dominij, libera de-
uoluta intelligitur, resoluto, extincto iure pigno-
ris, vel hypothecæ quolibet interim imposito super
ea per debitorem, iuxta textum expressum in l. lex
vectigali, ff. de pignoribus, iunctis his, quæ latè per
Nos suprà 2. part. cap. 27. ex num. 37. cum seqq.
vers. quoad secundum huius, cap. articulum, &c.
quare

85. quare ob deuolutionem resoluto iure creditoris ad
ipsam rem nullus eorum potest admitti ad concur-
sum, nec prætendere potest prælationem cum do-
86. mino; quia sublato iure principali, pariter extin-
guuntur prælationis iura, etenim non entia nullæ
sunt qualitates, vt in iis terminis considerat Auend.
d. cap.91.n.9. & quia per deuolutionem ad domi-
num nulla iuris creditorum remanent vestigia circa
rem.
87. Tertio denique modo possunt dominus directi
dominij, & dominus census reseruatiui comparere
tanquam tales in iudicio concursus formati per em-
phyteutam, vel censuarium, nempe pro suis annuis
dumtaxat præstationibus decursis sibi debitis exi-
gendis ex bonis concursus (nulla facta mentione
88. commissi, neque ex eo iure rem vendicantes,) quo
casu cum isti ipsa re habeant ius hypothecæ taci-
tæ impositæ ab initio acquisitionis, provt latè com-
probat Auendanus *d.cap. 3. ex num.1. & ex num.7.*
& est textus, secundum aliam lecturam *in d.l. etiam,*
ff. qui potior in pign. habean. ibi, *si non solutum ei*
salarium, &c. plurimos Doctores allegat. Aluar.
Valascus *de iure emphyteut. quæst. 4. & num. 6. cum*
seq. (licet ipse conetur debilibus rationibus com-
munem receptam per omnes impugnare) innume-
rabiles pene Doctores pro hac hypotheca domino
proprietatis competente in re emphyteutica, pro
canone, refert, & disputans resoluit Ioan. Anton.
Manguillius *in tract. de euictionibus, quæst. 124. ex*
num.60. & vers. à num. 50. & per totam quæstionem,
89. omnibus proculdubio credituribus emphyteutæ,
vel censuarij debitoris præferendi sunt in ipsa re em-
phyteutica, aut censuaria, provt iis in locis probat
Auend. nulla tamen facta distinctione, an creditores
sint anteriores, vel posteriores, provt ipse Auend.
indicare videtur loco proximè citato; sed absolutè
cunctis præferendos esse, asserit ex prædicta ratione;
90. quoniam quando hypotheca oritur simul cum ipsa
rei acquisitione, omnibus anterioribus iste creditor
præfertur in ea, provt latissimè ex innumerabilium
penè Doctorum relatione comprobauimus suprà 2.
p.c.14.ex n.108.cum multis seqq.vers.imò & quod plus
91. *est*, &c. vbi mirabiles valdè doctrinas ad propositum
reperies; tandem quando isti domini directi dominij,
& census reseruatiui, non comparent, tanquam tales
ad iudicium creditorum peractum per emphyteu-
tam, aut censuarium, nec eo iure ius aliquod præ-
tendunt; sed tanquam creditores extranei, ad pe-
cuniam ex diuersa causa eis ab emphyteuta, vel cen-
suario debita; tunc ad omnia bona debitoris ius ha-
bent pro suo credito exigendo suo loco, & gradu in-
ter cæteros creditores, attenta sua hypotheca, aut pri-
uilegio, seu anterioritate, si fortè habeant, & non
aliàs, provt certissimum est ex iuris regulis, & prin-
cipiis.
92. Et iuxta supradicta à principio huius c. vnum no-
tabile omittere non libet; an hypotheca imposita su-
per bonis emphyteuticis, vel feudatariis per emphy-
teutam, seu vasallum, cum consensu domini directi
dominij, duret, etiamsi emphyteusis, vel feudum fi-
niatur per extinctionem generationis, vel per com-
missum, ita vt deuoluatur ad dominum, & cum dire-
cto dominio consolidetur, an ipsa bona ad dominum
deuoluantur, & transeant cum ipso onere hypothe-
cæ, magna est inter nostros controuersia.
93. Negant Isernia *in cap.1. §.quid ergo, n.5. in princip.*
de inuestitur. de re aliena facta, abundè disputat pro
vtraque parte Carleual. *de iudiciis, tom.2. lib.1. tit.*..
disp.23. ex n.29. cum multis seqq. & signanter ex num.
31. & negatiuè resoluit, vt hypotheca imposita
super bonis feudalibus, vel emphyteuticis cum ex-
presso assensu domini extinguatur, extincto feudo,
& emphyteusi, ita vt bona ad dominum libera de-
uoluantur, contendens, text. *in l. lex vectigali, ff.*
de pignoribus, procedere, etiamsi in constitutione
hypothecæ interueniat assensus directi domini; pro
sua opinione *num. 39.* alios quam plurimos Docto-
res allegat, qui tamen non loquuntur, quando
interuenit assensus, sed in nudis terminis, *d.l. lex ve-*
ctigali.
Contrariam sententiam viriliter tuentur Bart. *in* 94.
l. in diem, 9. num. 2. ff. de aqua pluuia arcenda; &
ibi etiam Cumanus *num. 1.* quia dominus per con-
sensum appositum dum feudatarius, vel emphyteu-
ticarius obligat suo creditori bona emphyteutica,
& feudataria; sibi præiudicat, atque ideo hypothe-
cam per deuolutionem ad dominum contingentem
non extingui, sed durare, & transire ad dominum
cum bonis deuolutis, tuentur hanc opinionem Iser-
nia ipse *in d.cap.1. §. quid ergo in fin. & in cap. Impe-*
rialem, n.11. de prohib. feudi alien. per Federic. Boë-
rius *decis.181. num 4 & 5.* Marinus Frecia *de subfeu-*
dis lib.2. authoritat.29.n.6. Hartman. Pistor. *lib.2.q.*
iuris q.48. ex n.14. Scrader. *de feudis p.8.c.4.n.34. ver-*
sic. secundo hac concl. Camerarius *in c. Imperialem, fol.*
50. littera. L. latissimè disputat pro vtraque parte, &
resoluit Andr. Fachin. *controuers. lib.7. cap.56. per to-*
tum. Cardinal. Alexand. *in d.§. quid ergo n.2.* Afflictis
n.3. Balzaranus *num.21.* Puteus *de reintegrat. feudor.*
c.256. pone quod Vasall. n.7. 8. & 12. Capicius *in inue-*
stitura feudal. tit. feudorum deuolutio, §. hypotheca pag.
159. & in tit. feudorum execut. versic. dominus mortuo,
pag.197. & Rosental. *de feudis cap.9. membr.1. concl.*
58.n.1. & est text. *in cap.1. §. si clientulus de aliena-*
tione feud. quæ opinio probabilior, & communior
est.

CAPVT IV.

Bona maioratus ex facultate regia creditori-
bus hypothecata, an absque noua faculta-
te in concursus iudicio subhastari va-
leant.

Et an semel ita distracta possint per bonorum
liberorum superuenientiam recuperari, ac
venditionem rescindi.

Et quid si tempore subhastationis, reuera
libera bona aderant, quæ tamen postmo-
dum reperta fuere; an possessor maiora-
tus possit illa semel distracta vendi-
care.

Et an caput maioratus subhastari possit per
iudicium concursus.

SVMMARIVM.

Maioratus bona, quæ præcedente facultate regia, fuere hypothecata; si in concursu pro soluendis creditoribus distrahantur, in publica subhastatione distrahi debent. num.1.

Bona ipsa maioratus, si redditus non sufficiunt ad solutionem, quotidie distrahi iubentur. ibid.

Alienatio, quæ iudicis decretum requirit omnino in

publica subhastatione est facienda. n. 2.

Bona absentis, fisci, minoris, Reipublicæ, & quæ in executionem rei iudicatæ venduntur, subhastationem publicam requirunt. n. 3.

Idem in iudicio concursus seruatur. n. 4.

Subhastatio bonorum maioratus non requirit nouam facultatem, sed sufficit, quæ præcessit ad pignorandum, & hypothecandum. n. 5.

Idem seruatur in omnibus casibus, in quibus ad pignorationem, & alienationem assensus regius requiritur. n. 6.

L. si pupillorum, 7. §. si pupillus, ff. de rebus eorum. num. 7.

Ad venditionem bonorum Ecclesiæ, ciuitatis, & aliorum, quæ facultate regia fuerunt hypothecata, non requiritur noua solemnitas. n. 8.

Idem in fisci rebus seruatur. n. 9.

Assensus domini adhibitus in datione rei feudalis in dotem data, operatur, vt ad translationem dominij soluto matrimonio nouus non requiratur assensus. n. 10.

Assensus regius requisitus in compromisso rei feudalis, nouus in laudo non requiritur. n. 11.

Assensus regius si præcessit in obligandis rebus feudalibus, alius nouus non requiritur in bonis distrahendis pro executione. n. 12.

Assensus regius, Episcopi, aut iudicis licentia in bonis alienari prohibitis aufert impedimentum iuris, vel hominis, & res permanet libera. numero 13.

Res, quæ semel prohibitionem euasit, semper permanet libera. n. 14.

Rei natura semel alterata, semper remanet alterata. n. 15.

Maioratus bona per facultatem regiam alienari, aut hypothecari permissa remanent deinceps libera. n. 16.

Solemnitas, consensus, seu authoritas requisita ad actum, si sit semel adhibita, alia noua non requiritur in executione actus. n. 17.

Actus nouus non dicitur, qui fit pro executione antiqui. n. 18.

Consensus patroni adhibitus in constitutione pensionis super beneficio cum facultate transferendi, alius non requiritur in translatione. num. 19.

Ad distractionem bonorum maioratus ex facultate data ad hypothecandum deueniri nequit, nisi bonis liberis deficientibus. num. 20. 23. & num. 44.

Facultas ad obligandum bona maioratus concessa semper intelligitur, bonis liberis deficientibus, etiamsi in ea non exprimatur. n. 21.

Maioratus obligatus quasi fideiussor indemnitatis reputatur. n. 22.

Maioratus bonis ex facultate regia in concursu distractis si postea ille, qui facultatem obtinuit, bona libera acquirat, successor non potest distractionem retractare. n. 23. & seqq.

Alienatio semel perfecta ad nouam superuenientem causam non debet retractari. n. 25.

Regula factum legitimè, de regul. iur. lib. 6. explicatur. n. 26. & seqq. & n. 51.

Glossæ doctrina adducitur. n. 27.

Dos semel legitimè detracta. & restituta ex fideicommisso non venit restituenda in restitutione fideicommissi postea facta. n. 28.

Dos semel vxori propter viri inopiam restituta, non est iterum viro restituenda, etiamsi diues fiat. numero 29. & 38.

Vxori quarta Auth. semel, C. vnde vir. & vxor. semel ob paupertatem assignata non aufertur, si postea diues efficiatur. n. 30.

Mater ad secundas nuptias transiens, si petat tutorem, & detur, licet postea pœniteat, reassumere tutelam non potest. n. 31.

Mater per sola sponsalia non amittit tutelam. num. 32.

Etiamsi maritus secundus moriatur, mater non reassumit tutelam. n. 33. & 34.

Idem iudicatur de educatione liberorum, ac de tutela. n. 35.

Vxor, cui legatur sub conditione si caste viuat, an semel legatum ablatum recuperet, si caste postea viuat. n. 36.

Legatum relictum sub conditione, si alicui nubat, amittit alteri nubendo, etiamsi vidua effecta conditioni pareat. ibid.

Dote vxoris per rem iudicatam in tuto posita ob paupertatem viri, res iudicata non retractatur, etiamsi diues vir efficiatur. n. 37.

Actus semel consummatus, & perfectus non retractatur, etiamsi casus veniat, à quo initium sumere non potuit. n. 38.

Quæ semel legitimè constituta sunt, durant, licet casus superueniat, à quo initium sumere non potuit. num. 39.

Res semel effecta alienabilis, semper remanet alienabilis. n. 40.

Possessor maioratus, eiusque heredes an teneantur ex bonis liberis postea acquisitis satisfacere maioratui bona alienata ex regia facultate. numero 41.

Distractione facta bonorum maioratus ex regia facultate, si appareat eo tempore possessorem habuisse bona libera, an successor possit alienationem rescindere. num. 42.

Negatiua sententia proponitur ex n. 43. contraria verior. n. 47. & seqq.

Idem est non esse, vel non apparere. n. 45.

Idem est non esse, & non posse probari. n. 46.

Maioratus bonorum distractio ex facultate regia subiecta remanet rescissioni, quoties bona libera tunc existentia, postea manifestentur. n. 47.

Hypotheca non contrahitur in bonis maioratus, nisi liberis deficientibus. n. 48.

Maioratus bona libera remanent ab hypotheca, quoties libera adsunt. n. 49.

Maioratus bona, vt indebitè alienata repeti possunt condictione sine causa, vel indebiti, designatis bonis liberis tunc extantibus. n. 50.

Regula factum legitimè, de regul. iuris in 6. interpretatur num. 51.

Quod contingit ex causa præterita, ad causam præteritam refertur. n. 52.

Actus dependens à præcedenti, præcedens actus attenditur. ibid.

Causa remota attenditur potius, quam propinqua, quando ab ea dependet ius actus propinquioris. num. 53.

Ius, quod omnino non est extinctum, sed elisum, & diminutum durat in essentia, licet cesset in effectu. num. 54.

Regula factum legitimè retractare non debet, licet casus eueniat, à quo incipere non potest; fallit quando causa, ob factum est, deuoluitur ad non causam. numero 55.

Commodata re, aut deposita, deperdita, & non apparente

parente;si postea apparet res indicata rescinditur, ex condictione sine causa.n.56.

Exceptio dilatoria,qua opponi potest post litem contestatam, quando reus iurat tunc, & non antea ad suam peruenisse notitiam,reuenitur cum probationibus,si postea appareat, reum tunc notitiam illius habuisse.num. 57.

Excussio bonorum semel facta praeiudicat, & prodest aliis creditoribus in iudicio non stantibus. num. 58.

Excussionis sententia non transit in rem iudicatam, quominus tertius,& fideiussor possit postea ostendere, bona debitoris adfuisse.ibid.

Maioratus caput an alienari possit pro satisfactione creditorum.n.59.

Negatiua sententia proponitur.ibid. versor, & contraria. n.62.

Marchionatus,aut Comitatus,quibus iurisdictio adheret, pro executione capi nequeunt.n.60.

In facultate concessa creditoribus concursus ad vendendum bona maioratus semper reseruatum manet caput maioratus.n.61.

Bona omnia ad statum pertinentia ex facultate hypothecata alienationi,& subhastationi subiciuntur,etiamsi in iis caput contineatur.n.62.

Facultas regia facit omnia bona maioratus libera. num. 63.

Regiis litteris confidens decipi non debet.n.64.

Caput status,licet virtute facultatis sit alienabile: non debet ab eo initium sumere distractio,nisi deficientibus aliis bonis.n.65.

Expenduntur doctrina Molinae, Fussary, & aliorum.n. 66.& 67.

Iurisdictio potest capi in pignus pro executione,alienari, & in solidum dari.n.68.

Domus pretiosae, aut magni edificij valor quomodo taxatur.n.69.remissiuè,

1 BONA maioratus, quae facultate Regia fuere aeri alieno hypothecata, si in iudicio concursus pro satisfactione creditorum sint distrahenda (prout quotidie distrahi mandantur quoties redditus maioratus non sufficiunt ad eorum integram solutionem) in publica subhastatione distrahi; necesse esse firmarunt Ludouic. Molin. *lib.* 4. *cap.* 3. *num.* 44. & 45. vbi additionatores allegant Pater Molina *disp.* 650. *num.* 5. Puteus *decis.* 252. *lib.* 2. & Molina relato obiter sequitur Mieres *de*
2. *maioratu* 4. *part. quaest.* 3. *num.* 17. quia quotiescumque ad alicuius rei alienationem authoritas, seu decretum iudicis requiritur necessariò, res ea, non nisi in publica substatione distrahi valet. Bart. *in l. citat. num.* 3. *ff. de public. & vectigali.* Alberic. *in l.* 1. *§.etsi sine, §.* 1. *ff. de minoribus.* Bald. *in l. ordo, num.* 4. *C. de execut. rei iudicatae* Platea *in l. si tempora, col.* 1. *C. de fide instrum.lib.* 10. Matth.de Afflictis *in constitutio. Regni Sicilia, lib.* 2. *rubric.* 38. Pinellus qui haec omnia refert *in l.* 2. *C. de rescindon. vendit.* 2. *part. n.* 45. cuius opinionem asserit communem Emanuel Xuarez *in Thesauro recepta sentent. verb. decretum. vbi in alienatione, pag.* 453. & ideo Ludouic Molina *d. cap. sub num.* 45. firmat regulam vniuersaliter veram, vt omne illud qood ex iudicis decreto vendendum est subhastatione re-
3. qoitir p.ovt in bonis absentis fisci, minoris & Reip, & his bonis quae in executione rei iudicatae venduntur, & aliis similibus; latius prosequitur Molina loco citato, & quod subhastatio bonorum quae capiuntur à iudice pro soluendis creditoribus requiratur, *l. ordo. Cod. de execut. rei iudicata*, & in bonis minorum Ecclesiae ciuitatis vel fisci. Quorum bona prohibita sunt, alienari ratione publicae vtilitatis in quibus propterea requiritur subhastatio, *l.* 1. *Cod. de pradiis decurio. lib.* 10. & *in authent. hoc ius porrectum. Cod. de sacros. Eccles.* Bald. *in dicta, l. ordo.* Vbi quid etiam requiritur quando venduntur bona absentis per *l. fundus, ff. de rescind. vendit.* de quibus latè Fabianus de Monte *de emptione & vendit. p.* 5. *princip.* Ioan. Anton. Mangoilius *de euiction. quaest.* 45. *ex num.* 9. & *sequentibus, & quaest* 44. *num.* 1. & hoc etiam procedit 4.
ex natura iudicij concursus, in quo bona debitoris communis non aliter distrahi possunt, authoritate, & decreto iudicis quàm in publica subhastatione, vt ex pecunia ex eis redacta creditores gradatim satisfiant.

Sed an prius vt ad hanc subhastationem, & venditionem bonorum maioratus deueniatur; noua 5.
requiratur licentia, & facultas Regia, communis est, & omnium Doctorum concors sententia quod non sit necessaria, quia sufficit quod à principio interuenerit ad pignoranda pro aliquo debito, quo non soluto, & pignore non luito, restitutionis, & solutionis tempore adueniente, libere possunt alienari, & distrahi pro satisfactione creditorum absque noua licentia, & regia facultate probarunt in terminis bonorum maioratus Gregor. Lopez *in l.* 6. *tit.* 2. *p.* 6. *in gloss. verbo, que la no pudiesse vender column.* 8. *versic. etsi data.* Ludouic. Molina *de Hispan. primogen. lib.* 4. *cap.* 5. *num.* 1. 2. & 3. Mieres *de maioratu* 4. *p. quaest.* 3. *ex num.* 1. *cum sequentib.* Pater Molina *de iustitia, & iure tract.* 2. *disp.* 652. *ex num.* 1. Felician. de Solis *in tract. de censib. lib.* 2. *q.* 21. *n.* 22. additio ad Molin. *dicto cap.* 5. *num.* 1. *fol.* 284. Hermosilla *in l.* 4. *tit.* 5. *p.* 5. *gloss.* 7. *num.* 33. *to.* 2. *fol.* 34.

Quae resolutio procedit generaliter in omni casu, 6.
& materia, quibus requiritur ad pignorationem, & alienationem assensus regius, siue domini, seu decretum iudicis, vt si semel in pignoris constitutione interuenit, postmodum adueniente tempore solutionis,
& subhastationis non egeat creditor noua facultate, 7.
assensu, aut decreto, vt in minore est, text. expressus *in l. si pupill.* 7. *§. si pupillus dedit res pignori permissu Pratoris, nonnulla erit dubitatio an alienatio possit impediri, sed dicendum est posse creditorem ius suum exequi, ff. de rebus eorum.* Bald. *ibi*, & Bartol. *in Authent. hoc ius porrectum num.* 21. *Cod. de Sacrosanct. Eccles.* idem Bald. *in l. Papinianus, §. sed nec impuberes, ff. de inofficios. testament.* Alexand. *consil.* 189. *n.* 1. & 15. *lib.* 7. Decius *in l. singularia num.* 10. *ff. si certum petat.* vbi Cagnol. *num.* 75. Fabian. à Monte *de emptione. & vendit. quaest.* 5. *princip. num.* 98. Capicius *decis.* 18. *num.* 10. & 11. Negusaotius *de pignoribus* 1. *p.* 6. *membr. n.* 15. *ampliat.* 1. Simoncellus *de decretis lib.* 1. *tit.* 3. *in spacio* 4. *n.* 36. Surdus *decis.* 191. *num.* 18. & *decis.* 278. *num.* 4 & 5. Pereira *de exceptione & venditione cap.* 8. *nu.* 12. Castillo *controuersia. lib.* 4. *cap* 61. *num.* 25. Benchendorf *in addit. ad Seraphin. de priuileg. iuram. priuileg.* 45. *num.* 2. Montan. *de tutel. & curat. cap.* 33. *num.* 496. *cum sequentibus.* Hermosilla *vbi suprà num.* 32. & probant omnes alij Doctores paulo ante citati *numero* 5.

Et in bonis Ecclesiae, & ciuitatis quae semel fa- 8.
cultate regia, aut authoritate Episcopi fuere hypothecata, vt ad venditionem eorum, noua non requiratur solemnitas vel facultas, probarunt Hermo-

silla vbi proximè *n.* 33. Felicianus *d. cap.* 3. *n.* 20. Mieres *d. q.* 3. *n.* 2. Caldas Pereira *in l. si curatorem habens C. de in integrum, restit. in verb. contractum fecistis, n.* 42. Petrus Surdus *d. decis.* 578. *n.* 5. Menoch. *consil.* 110. *n.* 58. *lib.* 2. & plurimi alij ab istis citati.

9. *Et in feudis*, idem obseruant, innumerabiles penè Doctores si ad obliganda bona, feudalia interuenit assensus Regis aut domini postmodùm pro executione, & satisfactione creditorum in eorum distractione alius nouus non sit necessarius assensus. Molina *lib.* 4. *d. cap.* 5. *num.* 2. Mieres 4. *part. d. cap.* 3. *num.* 6. *& seqq.* Surdus *consil.* 30. *in fin.* German. Pritor. *lib.* 2. *quæst.* 15. *n.* 19. Nouarius *q.* 128. *num.* 3. Scader. *de feudis*, *p.* 8. *cap.* 4. *quæst.* 7. *n.* 55. Scipio Rouitus *consil.* 21. *num.* 12. Imola & Ludouicus Roman. *in l. vsufructu, ff. de soluto matrim.*

10. vbi quod assensus domini adhibitus in datione rei, feudalis in dotem marito, operatur quod translatio dominij, quæ fundata est soluto matrimonio non requirat alium assensum, quos referens sequitur Capicius *decis.* 182. *num.* 11. *&* 12. Matth. de Afflictis *in cap. Imperialem, in princ. vers. duodecimo*, nota ex text. *ibi*, *num.* 8. *&* 9. de prohibita feudi alienat. *& decis.* 33. *num.* 19. Molina *d. cap.* 3. *num.* 1. Marescotus *variar. resolut. lib.* 2. *cap.* 91. *num. fin.* probat

11. Andr. Isernia, in constitut. regni, quod super compromisso de re feudali debet interuenire assensus regius, & non in laudo, quia laudum descendit ex compromisso, & est executio compromissi; sequitur plura adducens Matthæus de Afflictis *decis.* 285. *num.* 15. *&* 16. idem Afflictis *in constit. Neapol. lib.* 3. *rubric.* 3. *de reuocat. alienat. num.* 55 *fol.* 264.

12. nam quando finis habet necessariam consequentiam à principio; non finis, sed principium attenditur, Afflictis *decis.* 210 Mauritius *de restit. in integr. cap.* 196. *colum. fin.* Caldas Pereira *in l. si curatorem habens, verb. implorare, num.* 50. Ponte *dec.* 21. *num.* 19. Ancharan. *consil.* 28. *num.* 6. *&* 7. *vers. & per ista non obstant.* Cardinal. Tuschus *littera P. conclus.* 703. *num.* 16. 17. *& seqq.* Antoninus Faber *in C. lib.* 3. *tit.* 19. *de inofficios. testam. definit.* 23. *num.* 20. Surdus *decis.* 197. *num.* 12. & per plures alios Antonius Amat. *variar. resolut. tom.* 2. *resol.* 65. *ex num.* 8. vide plurimas elegantes doctrinas infrà *ex num.* 52. *cum seqq. & supra* 1. *part. cap.* 7. *ex n.* 79. *cum seqq.* & idem Afflictis 335. *num.* 19. vbi dicit. *Quod si in obligatione rei feudalis præcessit Regius assensus; iudex potest liberè interuenire secundum decretum contra eadem bona feudalia, absque alio assensu regio, & consensus Regius præstitus super contractu principali, trahitur ad omnia quæ sunt necessaria pro illius executione*; resoluit Amedæus Aponte *in tit.* 11. *laudemonium, quæst.* 37. *colum.* 3. *&* 4. Frecia *in tract. de feudis lib.* 2. *quæst.* 11. & alij, per Bursatum *consil.* 29. *num.* 18. *& num.* 30. *&* 26. *&* 29. Petrus Surdus *decis.* 22. *num.* 52. *&* 53. quos omnes refert Mierca *d. quæst.* 3. *num.* 67. *&* 68.

13. Et omnium ratio est euidens, quia per primum Regis assensum, & facultatem seu iudicis, aut Episcopi licentiam, in bonis alienari prohibitis, sublatum fuit impedimentum iuris vel hominis, ad latè per Nos tradita suprà 2. *part. cap.* 9. 10 *&* 11.

14. *& cap.* 22. quo semel sublato res perpetuò remanet libera; quia res quæ semel prohibitionem euasit semper remanet libera; & res semel effecta alienabilis perpetuò remanet alienabilis, *cap.* 2. *de feudis.* Caldas Pereira *de renouat. emphyteusi*, *quæst.* 11. *n.* 30. Ceuallos *commun. quæst.* 897. Scaccia *de appellation. cap.* 1. *quæst.* 17. *limitat.* 47. *membr.* 1. *num.* 3. Gonçalez *ad regul.* 8. Cancellar. *gloss.* 6. *num.* 194. Ioan. Francisc. Leo *in Thesauro fori. Ecclesiast.* 1. *p. cap.* 15. *num.* 3. Bursat. *consil.* 4. *num.* 22. *& sequenti.* Menochius *de arbitrariis*, *quæst.* 54. *num.* 24. Peregrinus *decis.* 2. *num.* 2. Vincentius Fusar. *de substitutionibus*, *quæst.* 352. *num.* 49. Surdus *consil.* 105. *num.* 12. Matienzo *in l.* 11. *tit.* 6. *lib.* 5. *recopil. gloss.* 8. *num.* 2. & per plura iura, & Doctores, Nos *in nostris commentariis de Regia protectione* 3. *part. cap.* 4. *à n.* 55. *& seqq.* vbi etiam quod rei semel alterata natura, semper remanet alterata, *& in tract. de supplicatione ad Sanctiss.* 2. *part. cap.* 19. *num.* 5. *&* 6. Maximè in maioratibus in quibus per facultatem Regiam bona alienari seu hypothecari permissa remanent libera; prout expressè recitant similes omnes facultates, & adnotant Additionatores ad Molin. *in lib.* 4. *c.* 5. *n.* 1. post principium ex Molina *lib.* 4. *c.* 9. *n.* 38. alios plurimos adducimus suprà *hoc tr.* 2. *part. c.* 9. *n.* 59. *& n.* 60. 15. 16.

Et quia solemnitas consensus seu authoritas requisita ad actum si in eo fuit adhibita; alia noua non requiritur in executione, & complemento ipsius actus quod in actibus iudicialibus, & extraiudicialibus varias, & singulares doctrinas congerit. Caldas Pereira *de empt. & vendit. cap.* 8. *à n.* 10. *cum seqq.* & sursum Petr. Surdus *decis.* 344. *ex n.* 43. *cum seqq.* quia non dicitur nouus actus ille qui fit pro executione antiqui, plurimas cumolat doctrinas Surdus *consil.* 385. *à num.* 23. *cum sequentibus*, *lib.* 3. 17. 18.

Prout si in constitutione pensionis super beneficio iuris patronatus laicalis cum facultate transferendi fuit adhibitus consensus patroni postmodum pensionarius pensionis translatione non eget nouo patroni consensu. Augustin. Barbosa *de iure Ecclesiast. lib.* 3. *tit. de pensionib. cap.* 11. *à n.* 103. vbi alios allegat. 19.

Hæc tamen nostra firmissima resolutio, vt bona maioratus semel hypothecata ex facultate Regia, liberè absque alia noua distrahi possunt; in concursus iudicio pro satisfactione creditorum voo modo limitabis, vt ad eorum distractionem deuenire non debes nisi in subsidium nempe bonis liberis eius possessoris qui obtinuit facultatem, & ad hypothecam peruenit deficientibus, nam quemadmodum obligatio bonorum maioratus bonis existentibus liberis non subsistat, eo quod per facultatem ad obliganda concessa expressa dicatur, quod prius obligentur bona libera, ita vt bona maioratus in subsidium deficientibus liberis non aliter totelligantur hypothecata etiamsi in facultate id expresse non dicatur, tacitè subintelligitur, & maioratus quasi fideiussor, indemnitatis, & subsidiarius reputatur, prout latissimè suprà 2. *part. cap.* 5. *ex n.* 16. *cum multis seq. vers. contrariam tamen, imo creditores, &c.* 20. 21. 22.

Pariformiter denegatur distractio bonorum maioratus ex facultate Regia hypothecæ subiugatorum bonis liberis existentibus, & nisi præcedente eorum excussione, probant Molin. *lib.* 4. *cap.* 6. *n.* 15. *&* 19. *& lib.* 1. *cap.* 10. *num.* 4. Pater Molin. *tract.* 2. *disp.* 953. *ex num.* 1. Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 189. *num.* 9. Iacob Cancer. *variar. resolut. part.* 1. *cap.* 9. *num.* 109. Oliner, Beltramin. *in annot. ad Alexand. Ludouis. decis.* 199. Vincent. ad Anna *allegat.* 115. Camil. de Curte *in diuers. iuris feuda. cap.* 5. *n.* 91. *fol.* 214. Addit. ad Molin. *lib.* 4. *c.* 7. *n.* 1. qui loquuntur etiam in feudalibus, innumerabiles penè DD. congessimus, suprà 2. *p. d. c.* 5. *ex d. n.* 16. *cum seq.* 23.

24. Ex hac limitatione duæ resultant difficultates dis-
soluendæ, prima an postquam bona maioratus di-
stracta fuere per subhastationem in iudicio credi-
torum superueniant bona libera eius, qui debita
contraxit, & facultatem à Rege impetrauit, eo
quod alia bona libera acquisiuit, an rescindi po-
terit distractio præcedens, & bona sic subhastata,
recuperare, & vendicare valeat successor in eodem
maioratu ita vt distractio præcedens retractetur?
Hanc quæstionem eleganter tetigit doctissimus Lu-
douic. Molina *de primogen lib. 4. cap 7. ex num. 13.*
& sequentibus, quam iuridicè resoluit, & firmat
alienationem maioratus semel iustè, & legitimè
factam non esse renouandam etiamsi postmodum
bona libera ab alienante acquisita fuerint; mouetur
25. ex eo quod alienatio perfecta atque consummata
fuit à principio, atque ideo ex defectu causæ ob
26. nouæ superuenientiam retractari non debet ex re-
gula factum legitimè *de regul. iuris in 6.* quod in
actu semel perfecto, & consummato vera esse pro-
fitetur, sicque iura contraria conciliari affirmat,
nempe text. *in l. fin. in princip. Cod. vnde liber. l. qui*
res, §. arcam cum similibus, ff. de solutionibus, ex
Tiraquell. qui plura affert *in tract. de causa cessante*
limitat. 12. num. 1. cum sequentibus.
27. Et allegat in terminis gloss. singularem, & com-
muniter sequutam ab scribentibus *in Authent. res*
qua l. commun. de legat. verbo obligationem, dum in-
x8. quit. *Quod si dos, pro qua assignata fuere aliena-*
ta bona fideicommissi, restituta fuerit ex eis ante fi-
deicommissi restitut. non venit ipsa dos in restitutio-
ne fideicommissi, à quo semel legitimè detracta
fuit, vbi Paul. *num. 5. quod & ipsum comprobari*, di-
cit *ex gloss.* communiter approbata *in l. vbi adhuc*
29. *verbo abutatur Cod. de iure dotium*, quod si vxori
sit semel dos restituta, propter inopiam viri, isti
non erit iterum restituenda, etiamsi vir ipse ex post-
facto diues efficiatur. simili decis. doctrina compro-
bat *in Authentica præterea, num. 23. cap. vnde vir,*
30. *& vxor; quod si vxori quarta, de qua in dict. Authent.*
semel ob paupertatem assignata fuit, non sit sibi au-
ferenda, Etiamsi ex postfacto diues efficiatur, quod
etiam repetit idem Decius *in consil. 24. n. 2. & seqq.*
sequutus à Tiraquell. *de causa cessante, limitat. 4.*
num. 2. adde Fontanellam *de pactis nuptial. tom. 2.*
clausul. 5. gloss. 8. p. 8. ex num 1. quod quidem fun-
damentum aliis variis, & singularibus similibus
31. exornare libet, nam mater transiens ad secundas
nuptias si petat tutorem prout tenetur, & detur, li-
cet postea pœniteat, non potest reassumere tutelam
semel legitimè dimissam, & à se renuntiatam. Gra-
tianus *di ceptat. 219 num. 13. tom. 2.* (vbi etiam *de*
limitationibus) Spino *de testament. gloss. 29. prin-*
cip. num. 11. Anton. Gomez *in l. 50. Tauri num. 35.*
32. & quid si per sola sponsalia amittat tutelam, nega-
tiuè resoluit post Gutierrez, & alios, Thomas San-
chez *de matrimon. lib. 7. disput. 88. num. 5. & per to-*
33. *tam*, de hac materia,) & idem procedere etiamsi
maritus secundus moriatur, vt nec tunc vxor recu-
peret tutelam. Spino *vbi proximè ex num. 9.* vide ta-
men Gratianum *disput 5. p. 1. ex n. 24* & de vxore,
34. & de his omnibus abundè per Anton. Amat *reso-*
lut. 24. ex num. 10. cum seqq Vbi post innumerabiles
Doctores distinguit inter rem integram, & non in-
tegram, scilicet antequam datus sit tutor vel post-
35. quam fuit datus, quem omnino videbis. Et idem
iudicandum de educatione filiorum, quod de tutela.
Vide Paulum Montanum *de tutelis cap. 15. num. 81.*
& Taur. & a num. 74. cum seqq. conducit Gutierrez
de tutelis, cap. 3. num. 6. Vide Cabedum *decis. 99.*
num. 8. & 10. latè Sanchez *de matrim. lib. 7. disp 88.*
à num. 16. & sequentibus. Mastrillus *decis. 230.* Leo
decis. 211. lib. 2. idem de vxore cui legatur sub con- 36.
ditione si caste vixerit, an semel ablatum legatum
recuperet si postea caste viuat. Vide Sanchez *vbi*
proximè disput 91. ex num. 31. cum seqq. & idem de
ea cui legatur sub conditione si alicui nubat, quæ
non nubit, sed alteri, vt postea vidua facta, licet
velit illi nubere, & parere conditioni, non audi-
tur, nec recuperat legatum, Molinus *de ritu nuptia-*
rum lib. 3 cap. 29. num. 83. Castillo *controuers. tom. 6.*
cap. 127. num. 25. ad fin. & iterum *num. 58. ad fin.*
& similiter idem dicendum quando dos vxoris per 37.
rem iudicatam posita est in tuto ob paupertatem
viri, etsi iste postea efficiatur diues, non ideo res iu-
dicata retractabitur, nec dos viro restituitur, infi-
nitos Doctores refert, & sequitur Petrus Surdus
in consil. 435. a num. 6. vbi reddit rationem, & fun-
damenta *tom. 3.*

Et horum omnium vna est ratio, quia vbi actus 38.
est iam consummatus, & legitimè factus; casus
superueniens non vitiat, quæ namque semel vtili-
ter, & legitime constituta sunt, durant, licet casus
euenerit a quo initium habere non potuerint prout
apertè dicitur *in l. pluribus penult. §. etsi placet.* vbi 39.
Bartol. & alij, *ff. de verborum obligat.* Petrus de
Bellaper. & Bald. *in 2. lectur. in l. patre furioso per*
textum, ibi, *ff. de his qui sunt sui vel alien. iuris*
Bartol. *in l. ex facto in princip. colum. 2. versic. vltim.*
hac lex, ff. de vulgat. & pupillari, de quo latè per
Dinum *in regula factum legitimè, retractari non*
debet, licet casus postea euenerit, à quo non posset in-
choari, & Decius *in l. non est nouum per text.* ibi,
ff. eodem tit. latissimè Tiraquell. *in tractat. de causa*
cessante limitat. 12. per totam, præcipuè *numer. 15.*
Molina *dicto lib. 4. cap 7. num. 13 in princip.* non *in*
nostris commentar. de supplicat. ad sanctiss. 2. p. c. 19.
num. 8 l. non enim, ff. de vsufr. actuque prin. Ioan.
Baptista Costa *de iuris, & facti ignoran. inspect. 46.*
Surdus *consil. 115 num. 11.*

Pro secundo fundamento dicit Molina *dicto c. 7.* 40.
num. 16. dicto num. 13 comprobari suam resolutio-
nem ex eo quod res semel effecta alienabilis semper
remanet alienabilis *ex l. paterfamilias, §. qui de-*
cim, ff. de legat. 3. quam regulam plurimis exorna-
uimus superius *num 12. & seqq. versic. & omnium*
ratio est euidens, &c. Et opinionem hanc Mo-
lina deduxit ex iis, quæ in terminis resoluit Gre-
gorius Lopez *in l. 10 tit 16. part. 4. verb. vendiendu*
colum. 5. & iterum *in l. 6. tit. 11. p. 6. in gloss. verb.*
que la no pudiesse vender, columu. 7. versic quid au-
tem si Rex. Pater Molina *disput 658 num. 5.* Pere-
grinus *de fideicommissis art. 42 num. 24.* Auendañ.
in tract. de censib. cap. 65. ex num. 1. & n. 7. Martha
de success. legal. 4. p. quæst. 21. num. 10. & 11. tom. 2.
Additionatores ad Molinam *dicto lib. 4. cap. 7. ad*
num. 13.

Sed an hoc casu possessor ipse maioratus, vel eius 41.
hæredes teneantur ex illis bonis liberis nouiter ac-
quisitis satisfacere maioratui, vel aliam rem æqui-
ualentem rei maioratus alienatæ ipsi maioratui sa-
tisfacere agit, & distinguit ipse Molina *vbi proxi-*
mè num. 16. & Additionatores ibidem latè agunt,
post plures Doctores videndi.

Maior tamen difficultas versatur, quando post 42.
factam distractionem bonorum maioratus pro sa-
tisfaciendis creditoribus ex facultate regia con-
currentibus, appareat bona libera eo tempore ha-
buisse,

buisse, vel reliquisse possessorem, qui obtinuit facultatem ad hypothecandum, an successor, & possessor poterit vendicando bona iam alienata sui maioratus rescindere venditionem iam factam; in
43. qua idem dicendum videbatur quod in proxime præcedenti dubio, vt propter bona libera postea reperta penes alienantem, vel eius hæredem, non rescindatur subhastatio, & distractio præcedens ac semel legitimè facta; ad quod trahi possunt ea omnia quæ hactenus diximus *ex n. 24. cum seqq. versic. ex hac limitatione*, &c.

44. Deinde quoniam etsi vt teneat bonorum maioratus distractio debeant deficere bona libera, & ad hoc præcedere discussio bonorum liberorum ad latè per nos tradita *suprà ex n. 20. cum sequentibus, versic. hac tamen, firmissima resolutio*; tamen si discussio præcessit, & non apparuere bona libera, nec fuere reperta, legitimè subsequuta dicitur di-
45 stractio bonorum maioratus, quoniam idem est, non esse, vel non apparere, vel non reperiri, atque idem est iudicium *leg. cum vnus, §. fin. ff. de bon. Authent. iudic. possiden. l. duo sunt Titij, ff. de testam. tutela, l. in leg. 77. ff. de contrahenda emptione, l. cum rei, §. itaque, ff. de legat.* 1. Bald. per *l. cum ita, §. species, ff. de legat.* 2. Surdus *decis.* 149. *num.* 2. & *decis.* 106. *n.* 13. & *consil.* 377. Farinacius *decis.* 167. *num* 35. *tom.* 1. *p.* 2. Camil. Gallioenus *de verborum significatione, lib.* 4. *cap.* 13. *num.* 13. Ioan. Anton Mangullius *de imputationibus, q.* 82. *n.* 8. & non esse, &
46. non posse probari, idem sunt, Surdus *dicta decis.* 149. *n.* 2. ergo licet bona libera reuera adessent tempore distractionis bonorum maioratus; si tamen facta discussione non apparuerunt, nec fuerunt reperta, legitimè distractio illorum facta dicitur, & per consequens, etsi postmodum appareant, iam rescindere poterunt.

47. Sed contraria sententia in difficultate proposita verior mihi videtur, vt quoties bona maioratus in concursu distrahantur, eo quod bona libera non fuere reperta etiam facta discussione, cum tamen reuera fuerint eo tempore, semper distractio præcedens subiecta remanet recessioni, quoties bona libera tunc existentia postmodum manifestentur, &
per possessorem maioratus verè indicentur; mouebor
48. quia in bonis maioratus non contrahitur hypotheca, nisi in subsidium bonis liberis deficientibus, &
49. ideo donec hæc verè adsint, illa non obligata, sed omnino libera remanentur à nexibus hypothecæ. Latissimè Molina *lib.* 4. *c.* 1. *ex num.* 17. & *sequentibus*, & plurimis alijs locis quorum meminimus, & latissimè exornauimus *suprà* 2. *p. cap.* 5. *per totum*, & signanter *ex num.* 15. *cum multis seqq. versic. con-*
50. *traria tamen* imò creditores, &c. Et ideo bona maioratus interim indebitè alienata dicentur, & ex conditione sine causa, vel indebiti vindicari possunt à successore, designatis bonis liberis tunc existentibus.

51. Nec obstat quod regula exornata superius factum legitimè tertactari non debere, licet casus postea euenerit à quo incipere nō potest, quia Molina, & cæteri Doctores illum sequentes procedunt, quando casus superueniens ita subuenit, vt omnino independens sit à causa de præterito, (prout statim dicemus) sed postmodum nouiter superuenit, quando scilicet tempore distractionis, & subhastationis bonorum maioratus nulla reuera bona libera existebant, sed postmodum subhastatione, & distractione perfecta, acquisita nouiter fuerunt ab ipso possessore alienante, & facultatem impetrante, quo casu clarè loquuntur Molina, & cæteri Doctores, in difficultate antecedenti allegati *ex n.* 24. *cum sequentibus, versicul. ex hac limitatione dua resultant*, &c.

At quando bona maioratus alienata fuerunt sub hoc supposito, quod bona libera deficiant cum reuera existant, diuersa ratio versatur, quia si bona libera postea reperiantur tunc existentia, non potest dici nouus casus superueniens, sed antiquus, & præcedens alienationem, & ab eo trahens dependentiam, qui ad illam priorem causam debet habere respectum, illud etenim quod nunc contingit ex causa præterita, ad tempus causæ primæ, & præteritæ, referri omnino debet, *l. in oratione in princip. §. Imperator, ff. ad legem falsidiam, l. Pomponius* 2. *ff de negotiis gestis, l. alienationes, ff. familiæ herciscundæ*, plura exempla reddit Gaspar Rodriguez *de annuis redditibus lib.* 2. *quæst.* 17. *num.* 25. *per totum*, & multa per Lancellotum *de attentatis* 2. *p. cap.* 4. *num.* 4. *cum seqq.* Giurba *decis.* 69. *num.* 7. vbi dicit, quod quando actus dependet à præcedenti, præcedentes actus attenditur *ex l.* 2. *§. fine autem. ff. de minoribus.* Crotus *in l. filiusfamilias, §. diuinum,* 52.
76. ff. de legat. 1. & quia causa remota attenditur potius quam propinqua, & secundum illam debet iudicari actus, quando ab ea dependet ius actus propinquioris, allegat *l. ex placito. Cod. de rerum permutat.* cum aliis à Grammaro *in rubric. de rerum permutat. num.* 68. *lib.* 6. origo namque rei semper attenditur *l. nam origo, ff. quod vi aut clam, filiusfamilias, versic. origo enim, ff. ad Macedon. ff. clam possidere in princip. ff. de acquirenda possess. l.* 2. *§. paruique refert, ff. de priuileg. creditorum, l.* 1. *id quod* 34. *ff. de donat. l. quod si maritus, ff. de constit. pecunia, l. si hæres, ff de actionibus empt. l.* 3. *cap. ad Macedon. l. fugitur, §. ex aliena, ff. de vsucap. l.* & *qui originem* 3. *ff. de muneribus, & honoribus, l. incola* 29. *ff. ad municipalem, l. Senatores* 11. *de Senatoribus, cap. cum nullus de temp. ordinan. lib.* 6. *Gratianus disceptat. forens. tom.* 4. *cap.* 749. *num.* 16. plenissimè Castillo *controuers. tom.* 6. *cap.* 155. *per totum*. Ergo si ad illud prius tempus, à quo causatur, debet noua repetitio bonorum referri, omnino debet influere in subhastatione, vt reddatur inutilis, & inefficax. 53.

Quibus constat, quod quando ius non est omnino extinctum, sed elisum, & diminutum durat in essentia, licet esset in effectu, vnde cum in eo adhuc sint reliquiæ, facile fit reductio ad illud. Bald. *in Authent.* quas actiones, *num.* 5. *in fin. Cod. de Sacros. Eccles.* secus quando omnino ius fuit extinctum, prout hanc distinctionem ex aliis latè probat Hieronym. Gunzalez *ad regul.* 8. *Cancellar. gloss.* 7 *ex num.* 30. 54.

Comprobatur deinceps, quoniam illa regula factum legitimè tertactari non debet, licet casus postea euenerit, à quo principium assumere non potest, fallit quando causa, ob quam factum est, deuoluitur ad non causam, vt per textum singularem ad propositum *in l. si fullo, ff. de condictione sine causa, & l. in commodato, 9 fin. ff. commodati, l. si fine. ff. rem ratam haberi*, probat Surdus *cons.* 125, *num.* 55. & *num.* 56 sequitur Aluar. Velasco *in axiomat. littera E. num.* 95. ergo si ob causam deficientium, vel non apparentium bonorum liberorum bona maioratus fuere alienata, repertis postea bonis tunc temporis existentibus illorum alienatio ad non causam redacta, rescindi debet. 55.

Et in terminis rei iudicatæ pro re commodata, 56.
vel

vel deposita deperdita,& non apparente, vt si post-
modum res apparuerit, & fuerit reperta res indi-
cata rescindatur condictione sine causa, quia cessat
cessante causa ob quam lata fuit. quamplurima iu-
ra, & Doctores congessimus *supra hac 3. p. cap. 1.*
ex num. 135. cum multis seqq. versic. deinde proba-
tur, quia res iudicata ex qua quis soluit, &c. Et
de supposito sententiæ quod postmodum apparet
falsum; plura cumulauimus ibidem *ex num. 88. cum*
seqq. versicul. secundo hac pars fulcitur, &c. Quæ
omnino hanc resolutionem mirabiliter comprobant,
& omnino vide *ex num. 87. cum sequentibus, versic.*
tertius effectus fit propter causam cessantem, &c. Vbi
abundè quando causa sententiæ reducitur postmo-
dum ad non causam.

57. Facit deinde doctrina Paul. de Castro *in l. si eum*
patruo. Codic. communi vtriusque iudicij. Socinus
consil. 194. incipit eleganter, & subtiliter *colum. 1.*
Gregor. Lopez *in l. 9. tit. 3. p. 3. gloss. 4. verb. no de-*
ue ser oydo, dicentes quod reus iurans exceptionem
dilatoriam ad suam notitiam peruenisse, auditur
opponendo post litis contestationem, si tamen post-
modum appareat reum habuisse notitiam illius ex-
ceptionis, erunt irritæ probationes receptæ super
tali exceptione ad quam fuit admissus sub illo sup-
posito, quod de nouo ad suam notitiam peruenerat
cum detegatur falsum fuisse iuratum.

58. Nec obstat excussio præcedens ex qua non adesse
bona libera declaratur, vt ad bona maioratus perue-
niatur, cui statur, quia idem est non esse, & non ap-
parere; quoniam respondetur præfatæ excussioni
standum esse omnino interim, dum bona libera
non sint manifesta, nam excussio legitimè facta de-
clarata præiudicat omnibus, & prodest aliis credi-
toribus in illo iudicio non stantibus, at hæc sen-
tentia nunquam transit in rem iudicatam quod mi-
nus fideiussor, vel tertius quilibet rei hypothecatæ
possessor, vel creditor possit condemnatus eam im-
pugnare, docendo, & apertè indicando bona de-
bitoris stare, & apparere, ita vt res illa iudicata su-
per excussione legitimè facta tantum duret quan-
tum non docetur bona stare. At quando fuerint
reperta, semper retractatur ob causam cessantem
mirabiles doctrinas in iis terminis congessimus om-
nino videndas *suprà 1. p. cap. 25. ex num. 29. cum*
sequentibus, versic. hinc est, quod res iudicata non
facit ius, &c. Nec non alias singulares videndas 1.
part. cap. 23. ad fin. ex num. 92. versic. vnum nota-
bile in materia discussionis non omittam, &c. Ex
quibus videtur nostra opinio probabilior, vt ad bo-
na maioratus alienata ob non reperta bona libera
per excussionem tunc factam ius habeat possessor,
& successor maioratus, quoties manifestè, & sine
controuersia monstrauerit bona libera tunc, & nunc
adesse libera tamen ab omni alia obligatione, & hy-
potheca anteriori, iuxta Molinam *lib. 4. cap. 7. sub*
num. 8.

59. Sed an caput maioratus alienari possit pro satis-
faciendis creditoribus, videtur dicendum quod non
ex iis, quæ post Bald. asserit Parlador. *lib. 2. rerum*
60. *quotidian. cap. fin. 5. p. §. 3.* quod quando iurisdictio
alicui principatui adhæret purà ducatui, Marchio-
natui, aut Comitatui, vt hæc pro executione capi
non possunt, quia si magnati suæ ditionis iurisdi-
ctionem tollas, totum eum exaurthorabis honore, ti-
61. tulo quatenus dux erit, aut Marchio non erit, &
ideo quando in tribunalibus conceditur facultas
creditoribus in concursu adstantibus, vt iure suo
vti valeant, & possint vendere bona maioratus;
semper reseruatur caput ipsius, & ita similiter vidi
practicatum in consilio supremo in Marchionatu
de Aunon, cuius bona omnia subhastanda pro satis-
factione creditorum concurrentium iussit, dempta,
& specifice excepta iurisdictione dicti oppidi de
Aunon.

Sed reuera contrarium verius est, nam ex quo 62.
bona omnia ad statum pertinentia fuerunt facultate
Regia hypothecæ subiecta, cuius intuitu creditores
contraxerunt aliàs non contracturi, alienationi, &
subhastationi subiecta sunt absque aliquo iuris vel
hominis impedimento, cum facultas regia ea fece- 63.
rit omnia libera, & redacta ad statum libertatis
pristinæ, vt superius annotauimus, nulla adest ratio
quantumcumque apparens quin regiæ facultati
sufficiatur, & cedat, nec aliqua bona reseruari
possint in graue damnum contrahentium sub fide
Regis, nemo enim litteris Principis confidens, & 64.
contrahens decipi debet, quamplurima iura, & Do-
ctores adduximus in nostris Commentar. *de suppli-*
cat. ad sanctiss. 2. part. cap. 20. ex num. 59. cum seqq.
Benè verum est, quod licet alienabile sit caput sta- 65.
tus, aut maioratus, non tamen sit ab eo incipien-
dum, sed ab aliis rebus minus præiudicialibus sta-
tui, & non tam pretiosis, nisi demum in subsidium,
& aliis non sufficientibus, & hoc est quod in tri-
bunalibus semper attenditur, vt à principio exce-
ptuetur caput status, & iurisdictio eiusdem capitis,
quando iubetur distrahi eius bona, non tamen in
totum, & in perpetuum negatur alienandi facultas
si alia bona non sufficiant, & huc tendit quod do-
cuit Molin. *de primogen. lib. 4. cap. 5. numer. 4.* In 66.
hæc. *Hoc tamen ita temperandum est, vt absque*
dolo, & fraude venditio ipsa fiat. Si enim pro dotis
restitutione castrum, seu oppidum maioratus obli-
gatum sit. In quo plura redditunm membra inue-
niuntur, quorum vnum ad ipsius dotis solutionem
sufficiens est, non debet totum oppidum cum iuris-
dictione pro dotis restitutione vendi, nec etiam om-
nium redditunm membra, sed illud tantum quod
cum minori, rerum maioratus iactura vendi possit, in
quo boni viri arbitrium versabitur, text. in dict. l. si
pupillorum, §. non passim, ff. de rebus eorum. Vbi
Bald. *id notabiliter declarat.* Bartol. *num. 8. in leg.*
alio, ff. de aliment. & cibariis lega. vbi cæteri id no-
tant. Gregorius Lopez *loquens in bonis maioria in*
dicta l. 6. tit. 11. p. 6. gloss. verb. que la no pudiesse
vender, column. 8. versic. aduerte. Hactenus Moli-
na idem probat Fusarius *de substitut. quæst. 541.* 67.
num. 16. vbi agit à principio, quando bona fidei-
commissi possunt distrahi pro satisfaciendis credi-
toribus fundatoris *num. 16.* ita ait. *Limitatur quarto,*
quando pretiosiores res essent alienatæ, nam viliores
semper sunt alienanda, l. Marcellus, §. res quæ, &
ibi Roman. *num. 7 ff. ad Trebellian.* Cæphalus *con-*
sil. 344. numer. 25. &c. Et ipse Fusar. *num. 14.* ibi.
Sublimitatur secundò, quando alienaretur domus
antiqua de familia, vel locus dignus affectione fidei-
commissarij, cum alia bona extarent, tunc enim restitu-
to pretio emptori, res tota vendicari posset per fidei-
commissarium. Hieronym. Gabriel *consil. 118 num. 5.*
cum seqq. lib. 1. Peregrin. *de fideicommissis artic. 40.*
num. 26 &c. Et videbis eumdem Fusarium *num. 13.*
conducit Mieres *de maioratu 4. p. quæst. 3 num. 161.*
ibi. *Creditores, qui habent bona maioratus obligata*
cum regia facultate, non solùm possunt petere exe-
cutionem in fructibus bonorum maioratus, prout or-
dinariè fit; sed etiam quod vendantur proprietates
bonorum maioratus in quantitate necessaria ad totius
debiti

debitis solutionem, & cum minori praeiudicio bonorum maioratus, &c.

68. Deinde quia iurisdictiones possunt capi in pignus pro executione, & satisfactione creditorum distrahique, & alienari, seu in solutum, aut in pignus dari creditoribus, sicut alia bona patrimonialia, prout ex quamplurimus Doctoribus probat nouissimè Noguerol. *allegat.* 36. *ex n* 20. *cum seqq.* omni-
69. nò videndus, & circa domus pretiosas magnique aedificij, & quomodo earum valor taxetur; an consideratis earum redditibus, vel aestimatione intrinseca; latissimè agit ipse Noguerol. *allegat.* 18. *ex n.* 39. *cum seqq.*

CAPVT V.

Ius patronatus competens debitori, an in concursu iudicium sub cessione vniuersi patrimonij à se facta veniat?

Et an ad creditores, quibus bona ceduntur, vel in posterum adiudicantur, transeat?

Et an ius sepulchrorum, seu Capellae debitori pertinens pro satisfactione creditorum subhastari valeat?

SVMMARIVM.

Ius patronatus ecclesiasticum duplici modo tacitè potest transferri in dispositione. n. 1.

Ius patronatus ecclesiasticum transit in venditione, donatione, aut cessione vniuersitatis bonorum. ibid.

Haereditate vendita ius patronatus in emptorem transit. num. 2. *&* 4.

Ratio, ob quam ius patronatus transit cum vniuersitate bonorum, adducitur. num. 3.

Quae per se prohibita sunt alienari, cum vniuersitate bonorum transeunt. num. 4.

Expressio iuris patronatus principaliter facta in venditione vniuersitatis bonorum, venditionem annullat, nisi declaratiuè fiat. num. 5.

Ius patronatus accessoriè annexum, & cohaerens rei singulari transit in emptorem rei. num. 6.

Ius patronatus quod habet debitor an veniat sub cessione bonorum à se facta, negatiua sententia proponitur. n. 7. *contraria verior. n.* 11.

Ius patronatus est spiritualibus annexum, nec recipit aestimationem, nec in bonis nostris dicitur esse. ibid.

Sub dispositione rei aestimabilis non venit res inaestimabilis. num. 8.

In cessione omnium bonorum non inest vniuersitas. num. 9.

Venditionem omnium bonorum meorum non esse vniuersalem ratione rei, existimant Lambertin. n. 10. *vide num.* 22.

Ius patronatus includitur in cessione bonorum facta per debitorem in concursu suorum creditorum. n. 11. *& seqq.*

Debitor bonis vniuersaliter cedens ex natura iudicij concursus dimittit mobilia, immobilia, iura, & actiones sibi competentes. n. 12.

Patrimonium, & peculium est quid vniuersale, sicut haereditas, ac bonorum possessio. n. 13.

Ius patronatus vt transeat in emptorem, aut cessionarium requiritur, vt vniuersitas sit respectu rei, continentis in se corporalia, & incorporalia, iura, & actiones. num. 14.

Dictio, omnia bona, *seu, quaecunque bona mea, comprehendit corporalia, & incorporalia, iura, & actiones. num.* 15.

Debitor in memoriali cessionis solet dicere, cedo omnia, & quaecunque bona mea, iura, & actiones quomodolibet mihi competentes. n. 16.

Verbum, cessio, *relatum ad concursum, etsi nihil aliud exprimatur, tacitè comprehendit omnia, & quaecunque bona. num.* 17.

Concursus iudicium esse vniuersale ostenditur. num. 18. *remissiuè.*

In venditione, cessione, seu alia qualibet dispositione omnium bonorum, iurium, & actionum venire ius patronat. multorum authoritatibus probatur. num. 19. *& seqq.*

Decisio Rotae adducitur, & refutatur opinio dicentium appellatione bonorum in contractibus non contineri vniuersitatem. n. 20. *&* 21.

Lambertini doctrina reprobatur. num. 10 *adducta. num.* 22.

Dictio, mea, *non restringit, sed demonstrat vniuersitatem venditionis, & qualis ista sit, quae venditur. num.* 23. *&* 24.

Dispositio vniuersalis omnium bonorum restricta tamen ad certum locum, desinit esse vniuersalis. ibid.

In dispositione omnium bonorum, iurium, & actionum comprehenditur ius patronatus n. 25.

Argumentis in contrarium. n. 7. *adductis respondetur, ex num.* 26.

Ius patronatus in bonis nostris est, quia pro eo habemus actionem, & exceptionem, & venit appellatione bonorum, & in eo iure haereditario succeditur. ibid.

Ius patronatus per se solum inaestimabile est, & sine vniuersitate bonorum nequit cedi creditoribus, vendi, aut in solutum dari. n. 27.

Iuris patronatus venditio simoniaca est. n. 28.

Ius patronatus non comprehenditur in cessione bonorum, quando debitor aliud in bonis non habet. num. 29.

Argumento 2. *num.* 9. *&* 10. *adducto respondetur. num.* 30.

Ius patronatus inclusum in cessione bonorum per debitorem facta, an in creditores transeat. ibid.

Ex cessione facta per debitorem nullum ius dominij, aut possessionis acquiritur creditoribus, sed vtrunque apud debitorem remanet, vsque ad subhastationem cum effectu celebratam numero 31.

Per cessionem factam administratio bonorum debitori aufertur, & in manibus curiae eius bona ponuntur pro securitate creditorum. n. 32.

Per vniuersalem cessionem (nondum facta subhastatione) non transit ius patronatus in creditores. nu. 33.

Ius patronatus per subhastationem, aut dationem in solutum vniuersorum bonorum cum effectu factam, in emptores, aut creditores transit. numero 34.

Ius patronatus si ematur vniuersum patrimonium, aut in solutum detur pluribus, in omnes insolidum transit pro rata. num. 35.

Idem si detur aliqua res singularis, cui inhaeret ius patronatus, cum qua transit. n. 36.

Ius

Ius patron. non transit in emptorem quando bona separatim, & diuisim subhastantur, aut in solutum dantur crediteribus.n.37.& 41.

Executio locum non habet in iurepatronatus, nisi adhæreat vniuersitati bonorum.ibid.

Ius patronatus transit in creditorem, quando vniuersalitas, cui adhæret, iure pignoris in causam executionis capitur.n.39.

L. cum Bertoldus, de re iudicata, interpretatur.n.42. & seqq.

Ius patronatus non transit in creditorem, quando executio fit in rebus singularibus.n.41.

Ius patronatus non transit in creditorem, quando vniuersitas ei datur in pignus.n.42.& n.40.

Ad iuris patronatus translationem non attenditur vniuersitas respectu animi vendendi, sed respectu effectus acquirendi.n.43.

Vniuersitas respectu verborum, si resoluatur in singularitates, ius patronatus non transit in acquirentem. num.44.

Ius sepulchrorum, & capella, quod debitor habet, an subhastari possit pro satisfactione creditorum. n.45. & seqq.

Sepulchri ius potest subhastari, quando in limine erectionis, & ante consecrationem illud fundator sibi ac successoribus reseruauit.n.46.

Sepulchri ius post erectionem Ecclesia acquisitum, quoad ius, & proprietatem vendi non potest, cum sit locus sacer.n.47.

Vsus sepulchri, seu capella, cum sit quid temporale, respiciens honorem, & praeminentiam, quocunque tempore potest vendi.n.48.& 49.

Sepulchri vsus hereditarij, seu capella est pretio æstimabilis, & distrahi potest pro solutione creditorum. num.50.

Phœbi, & aliorum decisiones adducuntur. ibid. & num.51.

1. DVPLICI modo transferri solet, ac in dispositione tacitè comprehendi ius patronatus Ecclesiasticum; vno modo quando venditur, aut ceditur, seu donatur vniuersitas bonorũ, nam tunc cum ea transire probant, & ibi communiter Doctores *in cap. cum sæculum, cap. ex litteris de iurepatronatus l.8. titul.15.p.1.* Rochus de Curt. *de iurepatronatus verbo ipse vel ii quæst.12.* Lambertin. *eodem tit.2. p. lib.1. quæst.5. per totam, cum sequentibus.* Paul. de Citadinis *eodem tit.9. part. quæst.3.* Tiraquellus *de primogenitura quæst. 36.* Bernard. Diaz *in regula* 401 & ibi Salicetus, Falcon. *in regul. 341.* Nicolaus Garcia *de benefic.4. part. cap. 9. numer. 10.* Mieres *de maioratu 3. part. quæst.11. ex num.3* & ferè per totam quæstionem, plurimos refert Cenedus *in Collectan.5. ad decreta num 1.* Molina *de Hispaner. primogen. lib.1. cap.28.n.8.* Azeued. *in l.7. tit. 3. lib.7. recopilat. num. 9.* Ceruantes *in l.9. Tauri num. 125.* Spino *in speculo testament. gloss.4. princip. n.3.* Ricius *in praxi fori Ecclesiast. decis.179. in princip.* Tuschus *littera L.conclus.612. num.1.* & plures alij citandi.

2. Hinc hæreditate vendita, ius patronatus in emptorem transire probant ex dictis iuribus, & ibi Hostiens. quem *num. 13.* Abb. & Doctores communiter sequuntur *in dicto cap. ex litteris.* Felinus *in cap. causamque num.8. de præscriptionibus, & in cap. cum. Bertoldus in fin de re iudicata.* Curt. *n.40.* & Paul. de Citad. *vbi proximè num.11.* Couarruu. *lib.2. variarum cap.18. num.8.* Falcon. *num.5.* Spino *vbi proximè*, qui *à num. 18.* pro contraria parte multa adduxit, & à dicto *n.3.* hanc defendit, & contrariis satisfacit, & Nicol. Garcia *n.11.* & 12. pro hac opinione multos laudat, & Rotæ *decis.* refert Manrica *de contractibus lib. 4. tit. 12.* vbi *à num.1. vsque ad 6.* pro contraria opinione arguit, *& n. 7.* hanc tuetur, & contrariis respondet Ceuallos *quæst.717. num 2.* plurimos refert Augustin. Barbos. *in Collectan. ad dictum cap ex litteris num.5.* Marescotus *variar. resolut. lib. 2. cap. 55. num. 7. 8. 9.*
& 10. vbi dicit rationem esse, quia quando fit cessio, seu venditio vniuersalis respectu rei, quæ sub se vniuersitatem continet, talis vniuersitas non resoluitur in singularitates *in l.1.C. de euictionib.* ideo nimirum si cum ea transeat ius patronatus, cum de per se non dicatur vendi, sed potius venire in quandam necessariam consequentiam rei venditæ inclusæ in iure vniuersali, cui adhæret. Riccius *in praxi fori Eccles. decis. 179. num. 139.* vbi sic decisum fuisse per Rotam testatur. Consonat text. *in l. fin. ff. de fundo dotali, l. quadam, ff. de acquirendo rerum dominio, l. in modicis,* & quæ ibi notantur. *ff. de contrahenda emptione, l. operarum, ff. de opere liberto,* 3.
probantes quod ea, quæ de per se sunt prohibita alienari, transeunt cum vniuersitate bonorum Fabius de Monte *de empt.q.4. principali.n.44.q.15.* alia tradit Ceruantes *in l 6 Tauri, n. 126.* Pichard. *in §.1. numer.16. instit. de inutilibus stipulationibus.* Hermosilla *in l.15. tit.5. p.5. gloss.4. ex num.1. & seqq.* qui *n.3.* refert Garciam, & alios ab eo citatos tenentes, hanc opinionem procedere, quando in hæreditate adest aliqua villa, seu Castrum, cui annexum est ius patronatus, quo casu transire cum hæreditate vendita, secus autem quando ius patronatus est personale, & per se distinctum; sed veriorem rectè firmat primam opinionem vt sufficiat, quod ius patronatus adsit in hæreditate cum qua ad emptorem transit, vt latè comprobant supra pro prima opinione citati, qui rectè contrariis satisfaciunt, & per Riccium *decis. 164. num. 82* & alios, necnon singularum Rotæ decis. contra Nicol. Garc. & alios probat priorem opinionem nouissimè Viuianus *in tract. de iurepatron. p.1. lib. 4. cap. 4. ex num.16. cum seqq* & contrariis respondit, & iterum *cap.5. ex n.1. cum seqq.* 4.

5. Vnum tamen animaduertere debes, quod cum ius patronatus de per se vendi non potest; si fiat in venditione vniuersitatis principaliter expressio iurispatronatus, venditio est nulla, quia simoniaca, vtpura quando coniunctiuè dicitur: vendo tibi hæreditatem, & ius patronatus, quia hoc casu per illam copulam, &, vel, etiam, venit ius patronatus æquè principaliter cum hæreditate, secus quando iurispatronatus fiat mentio declaratiuè, vtpura vendo tibi hæreditatem cum omnibus iuribus videlicet iurepatronatu, tunc transire probant quamplures relati à Viuiano *de iurepatronat.1. part. lib.4. cap.5. numer. 13. & 14.* Thomas Sanchez *in præcepta Decalogi, lib 2. cap.19. sub num. 12.* Augustin. Barbosa *in cap. cum sæculum 13. num. 2. de iurepatronat.* & idem quando dicitur cum iurepatronatu, vt post alios explicat Hermosilla *dicta glos.4. num.9.*

6. Secundo modo transfertur in emptorem ius patronatus, quando accessoriè connexum est, & adhæret alicui rei singulari, vt post alios probat Nicolaus Garcia *de benefic.5. part. cap.9. n. 33. & 34.* quidquid alij contrarium sectentur.

7. Quibus suppositis, primitùs quærendum erit, an ius patronatus, quod habet debitor suos prouo-

vans creditores ad iudicium concurſus, veniat cum ceſſione omnium bonorum à ſe ſimul facta, & pro parte negatiua nonnulla fortiſſima vrgent, primum, quia debitor omnibus bonis ſuis cedit, vt ſatisfiant creditores, ſed ius patronatus res eſt ſpiritualibus annexa, quod nec recipit æſtimationem, nec vendi poteſt, imò quod plus eſt, ius patronatus non eſt in bonis noſtris ſecundum Bald. *in leg. tamquam in fin. ff. de fideicommiſſis, & in conſil. 335. colum. 1. lib. 1.* & ideo dicit Abbas *in cap. querimoniæ de iurepatronat. colum. 2.* Viuian. *cap. 4. quod patronus non poteſt cedere ius patronatus ſuis creditoribus*, quia nullam recipit æſtimationem, nec ſub di-
8. ſpoſitione loquente de re æſtimabili venit res inæſtimabilis ex Bartol *in l. 4. §. Prætor ait in fin. ff. de damno infecto.* Ergo ius patronatus ſub ceſſione bonorum facta per debitorem creditoribus huius venire non poteſt.

9. Secundò, & pro hac parte facit quia licet debitor formans concurſus iudicium inter ſuos creditores cedat omnibus bonis ſuis quæ habet, tamen in hac omnium bonorum ceſſione non ineſt vniuerſitas, & ideo in venditione generali, & abſoluta omnium bonorum ius patronatus non venire tenuerunt expreſsè Innocentius *num. 2.* Ioan. Andr. & Cardinal. *quæſt. 11. in cap. ex litteris de iurepatronatus.* Felin. *in c. cauſamque n. 8. de præſcriptionib.* Lambertinus *de iurepatronatus lib. 1. p. 2. q. 5. art. 14.* Decius *in c. ſedes de reſtit. ſpoliator.* quos referens ſequitur
10. Couar. *c. 13. n. 4.* vbi aſſerit, hanc orationem: vendo omnia bona mea, non eſſe vniuerſalem ratione rei, id eſt, non ſignificare vniuerſitatem, Salcedus *in additionibus, ad Bernard. Diaz regula 401. limitat. 10.* Mareſcot. *lib. 2. variar. c. 55. n. 12.* dicens bis *pro hac opinione Rotam iudicaſſe.* Ergo impoſſibile videtur quod ſub ceſſione omnium bonorum facta per debitorem in iudicio concurſus poſſit venire, & comprehendi ius patronatus, quod non niſi ſub vniuerſitate bonorum venit ex iis quæ *ex n. 1. & ſequentib.* ſcripſimus.

11. Sed contraria opinio imò quod ſub ceſſione bonorum facta per debitorem in concurſu creditorum veniat, & includatur ius patronatus; verior eſt, facit
12. quia debitor ita bonis ſuis vniuerſaliter cedit, & dimittit pro ſoluendis creditoribus, vt virtualiter ex natura iudicij comprehendat bona mobilia, & immobilia, iura, & actiones ſibi competentes, nihil ſibi relicto, aut reſeruato, prout abunde diximus *ſupra 1. p. cap. 1.* & ſæpè alibi, & ſic vniuerſum patrimonium ſuum, & peculium à ſe abdicat, & cedit, vt nulla dubitandi ratio poſſit adeſſe, quod vniuerſitas per hæc verba ſignificetur ratione rei geſtæ, nam
13. patrimonium, & peculium eſt quid vniuerſale, ſicut hæreditas, & bonorum poſſeſſio, *l. 5. ff. de condit. instit. l. peculium naſcitur, ff. de peculio.* Mantica *de contractibus, lib. 12. tit. 6. num 24.* Guzman *de euictionibus, q. 45. n. 1.* Cardinalis Tuſchus *conſil. 612. n. 12.*
14. Vbi dicit. *Quod ad hoc vt ius patronatus tranſeat, in emptorem, aut ceſſionarium, requiritur, quod vniuerſitas ſit reſpectu rei, & quod nomina vniuerſitatis ſunt ea, quæ continent in ſe corporalia, & incorporalia iura, ſcilicet hæreditas, bonorum poſſeſſio, patrimonium, peculium, territorium, & caſtrum.* Cui iuriſdictio ineſt, refert, & ſequitur Hermoſilla *in l. 15. gloſſ. 4. num. 10. in fin. tit. 5. p. 5. tom. 2. fol. 90* & quod ſub hac voce vniuerſali, peculium; multo magis comprehendatur patrimonium mihi probat Conſultus *in l. cogi 16. ff. ad Senatuſconſ. Trebellian. in illis verbis*, ibi. Etſi peculium meum teſtator, dixerit, quia plerumque diminutè patrimonium ſuum peculium dicunt de ſucceſſione ſua, & hic rogauit, *&c.* Sed in ceſſione bonorum facta per debitorem ea omnia iura veniunt, & vniuerſum eius patrimonium, vt diximus. Ergo hæc ceſſio vniuerſitatem ſignificare debet, optimè in terminis Pariadorius, loco inferius allegandus *ex num. 38. verſic. eleganter percipit articulum*, &c.

Hinc quando adeſt dictio vniuerſalis: omnia ſeu 15.
quæcumque bona mea, veniunt iura, & actiones corporalia, & incorporalia, *l. bonor. 49. in fin. l. rei appellat. 23 ff. de verborum obligat. l. ſi legat. 30 §. 1. ff. ad Trebellian. l. nomen Codice quæ res pignori obligari poſſunt.* Titaquell. *de retract. lignagier, §. 1. gloſſ. 7. num. 20. & 21.* latiſſimè Auguſtin. Barboſa *de*
appellat. verborum appellatione 35. ex num. 1. Sed in 16.
hac ceſſione ſuorum bonorum facta per debitorem in iudicio creditorum ſiue per verborum expreſſionem vt aſſolet in memoriali à ſe exhibito, nec non in libello ſolet dicere, cedo omnia, & quæcumque bona mea mobilia, & immobilia, iura, & actiones quomodolibet mihi competentia, aut competentes: ſiue ſecundum ſubiectam materiam, & naturam iudicij, etiamſi nihil exprimat; tacitè in ceſſione ſubintelliguntur vnineſaliter omnia, & quæcumque bona ſua, & omne patrimonium, ſeu peculium.
Ergo verbum hoc ceſſio relatum ad concurſum cre- 17.
ditorum per neceſſe debet connumerari inter voces ſignificantes vniuerſalitatem, cum in hac ceſſione verificentur omnia requiſita, quæ iura, & Doctores appetunt, vt aliquid dicatur ius vniuerſale, relati *n. 11.* & Lotter *de re beneficiar. lib. 2. q. 9. n. 48. & 49.*

Et idcirco hoc iudicium concurſus, in quod in- 18.
troducitur omne, & vniuerſum patrimonium debitoris, eſſe vniuerſale abunde probauimus *ſupra 1. part. cap. 3. à principio.*

Et in noſtris terminis, quod in venditione, ceſſio- 19.
ne, ſeu alia qualibet diſpoſitione omnium bonorum, iurium, & actionum includatur, & veniat ius patronatus tenuerunt Bald. *in l. C. de bonis libere.* Decius, ſibi contrarius *in conſil. 127. num. 2. 3. & 4.* quos remiſſiuè ſequitur Gregorius *in l. 15. tit. 5. p. 5. gloſſ. 4.* dicentes in venditione omnium bonorum ius patronatus in emptorem tranſire, vt ſi venditor dicat, vendo omnia bona mea, iura, & actiones, ſequitur Abbas *in cap. ex litteris num. 11. de iurepatronat.* Rocus de Curte *de iurepatron. verbo ipſe velis, quæſt. 23.* Ferretus *in conſil. 179. n. 2.* Cardinal. Puteus *deciſ. 251. lib. 2.* qui loquitur in donatione omnium bonorum, Rebuffus *in l. bonorum, la 2. ff. de verborum ſignificatione.* Seraphinus *de-*
ciſ 725. vbi firmat ſic deciſum fuiſſe per Rotam, 20.
quia vltra venditionem omnium bonorum proceſſum fuit ad iura, & actiones vniuerſas, ex quo ceſſate dixit obiectum, quod in contractibus appellatione bonorum non continet vniuerſitatem, & contrariam opinionem Innocentij, (cuius meminimus *ſupra num. 9. & 10. non eſſe tutam* inquit Ricius *in Collectan. 1731.* vbi pluries contra eam iudicaſſe Rotam, teſtatur, & iterum idem Ricius *in praxi fori Eccleſ. deciſ. 164.* refert ad litteram Rotæ deciſ. quam Seraphinus recollexit, & iterum idem Ricius *in deciſ. 119. num. 141.*

Et hanc opinionem veriorem eſſe, & omnino 21.
ſequendam affirmat Hermoſilla *ad l. 15. tit. 5. part. 5. gloſſ. 4 ex num. 6. & num. 8.* & contrariis ſatisfacit Rota per Seraphin. ac Ricium dicens, *Innocentij opinionem non eſſe receptam*, & Decium *in dicto cap. ſedes.* Loqui in iuribus ad certum locum reſtrictis,

ſtrictis, & Doctores relati à Couarruuia, & opinionem Lambertini, non eſſe veram, quia fundat ſe in illa reſtrictione (mea) quæ nihil facit nec mutat
23. ſignificationem vniuerſalem. Cum ſit demonſtratiua vniuerſitatis venditæ, & qualis ſit quæ venditur aut ceditur vt rectè animaduertit Rebuff. *in d. bonorum, ff. de verborum oblıgat.* & notat Hermoſilla *loco citato*, ſequitur Mieres *de maiorat. 3 p. quæſt. 11. num. 5.*

24. Et id ipſum affirmat Lotter. *de beneficial. lib. 2. q. 9. ex n. 50. vſque ad 53.* In hæc. *Et denique, quomodocumque quis concipiat diſpoſitionem ſuam ad vniuerſitatem bonorum, & iurium ſuorum ſecundum veriorem ſententiam, quam contra Innocentium videtur tenere Abbas in eod. c. ex litteris, ſub n. 12. verſ. ſed pro hac opinione contrariam, etiam quod diſponens vſus fuerit particula,* (mea) *dominij expreſſiua, prout reprobato Innocentio, & Lambertino; cenſuit Rota, apud Seraphinum deciſ. 725. n. 5. atteſtans de commun. Puteus in nouis deciſ. 341. Ferretus conſil. 179. num. 2. quidquid ſit de diſpoſitione vniuerſali, omnium bonorum, vel iurium, quæ quis habet in aliquo loco nuncupatim, in hoc enim caſu Rota tenet, non tranſire ius patronatus, quod etiam cenſuit Abbas vbi ſuprà n. 11. & 14. ſequutus ibi innocent. n. 3. & idem cenſuit Decius in c. ſedes, n 3. de reſcriptis, vt benè aduertit Rota dicta Seraphin. deciſ. 725. ſub*
25. *num. 1. ad medium*, &c. Hanc eandem opinionem, quod in diſpoſitione omnium bonorum, iurium, & actionum comprehendatur etiam iuriſpatronatus; ſequitur Viuianus *in tract. de iurepatron. p. 1 lib. 4. c. 4. ex n. 16. & ſequentibus*, dicens veriorem, & communem poſt alios contra Innocent. Lambertin. & alios, contrarium ſectantes, & fuiſſe per Rotam deciſ. in vna *Carmonenſi Hoſpitalis 4. Martij 1586.* quam ad litteram refert, & reſpondet omnibus contrariis, vbi de opinione Decij, loquentis de iuribus ad certum locum reſtrictis, & excluditur etiam fundamentum Lambertini in particula, (mea) quæ nihil importat, *& n. 21* adducit ad idem aliam Rotæ deciſion. quæ quidem opinio longè verior eſt, & tenenda, quæ vlterius certior apparebit ex reſponſione ad argumenta in contrarium conſiderata *ex num. 7 & ſequentibus.*

26. Nec obſtat, primum ibidem, quod iuſpatronatus non ſit in bonis noſtris, quia falſum eſt, cum pro eo habeamus actionem, & exceptionem, ideo in bonis eſſe dicitur, *l. rem in bonis, ff. de acquirend. rerum dominio*, & notat Bartol. *in l. rem alienam col. 2. ff. de pignoratitia actione*, & in eo ſucceditur cum hæreditatia ſucceſſione, & venit appellatione bonorum ius patronatus, & ſic in bonis noſtris eſſe, latè comprobat Iulius Viuianus *in tract. de iurepatron. 1. part. lib. 4 cap. 4. ex num. 34.*

27. Nec obſtat doctrina Abb de qua *ſuprà num.* 8. quod ius patronatus tanquam ineſtimabile non poteſt cedi crediroribus, quia benè loquitur dum dicit quod patronus qui nihil habet in bonis præter ius patronatum, non poteſt illiud ius cedere creditoribus, quia non recipit æſtimarionem, & ſic procedit quando ius patronatus ſolùm datur in ſolutum, quæ eſt vera venditio à iudice, & hæc vti ſimoniaca reprobata, imò quando debitor non habet
28. in bonis, niſi ius patronatus, tunc non tranſit cum
29. vniuerſali ceſſione, cum fiat fraus legi, nec valet venditio, vt cum Salicet. & Mantic. tenet Hiermoſ. *in l. 15. tit. 5. p. 5. gloſſ. 5. n. 4. to. 2 fol. 91.* quia ille, qui nihil habet in bonis quam ius patronatus, aut parum plus ſub prætexto venditionis vniuerſalis omnium bonorum ſeu iurium quomodocumque competentium vendere poſſet ius patronatum vt poſt alios tenet Ioan. Anton. Manguil. in titulum *de euictionibus, q. 127. num. 15.* ſed non negat Abbas, quod cum vniuerſitate bonorum poſſit vendi, & cedi, vt
poſtmodum ſtatim dicemus, nec obſtat ſecundum 30.
de quo *ſupr. n. 9. &* 10 quo ex aliquorum Doctorum opinione dicitur, in bonorum omnium venditione, non includi ius patronatus eo quod ſub ea generalitate non ineſt vniuerſitas, cui ſatis abunde reſponſum fuit hactenus *ex num. 11. & ſequentibus*, & ſignanter *ex n. 19. verſic. & in noſtris terminis*, &c. Vbi contrariam opinionem veriorem eſſe oſtendimus, & contrariam ſæpè fuiſſe reprobatam a Rota.

Sed vlterius ſub hoc vero ſuppoſito quæritur an 31.
ius patronatus, incluſus in ceſſione bonorum facta per debitorem pariter tranſeat in creditores, & videtur affirmatiuè reſoluendum, namque non ſolum comprehenditur in ceſſione omnium bonorum, & vniuerſi patrimonij, facta creditoribus, ſed etiam per iudicem omne illud vniuerſum patrimonium ſubhaſtari mandatur pro illis ſatisfaciendis, ergo in illos tranſire videtur ex iis quæ à principio huius cap. dicta fuere vt ius patronatus tranſeat in emptorem cum vniuerſitate bonorum.

Sed ne decipiaris (prout deceptum vidi doctum 32.
quendam virum) primò aduertere debes quod ex ceſſione quam à pincipio facit debitor in iudicio concurſus nullum ius in dominio aut poſſeſſione bonorum acquiritur creditoribus ſuis, nec ipſe à ſe abdicat, ſed potius vtrumque retinet vſque ad ſubhaſtationem bonorum cum effectu celebratam.
Sola enim adminiſtratio abdicatur, bona autem po- 33.
nit in manibus curiæ vel iudicis pro ſecuritate creditorum, nec interim lite pendente diſtrahat, aut fraudulenter diſſipet in eorum præiudicium prout latiſſimè probauimus *ſupra 1. part. cap 13. a principio, & cap. 14. ex num.... cum multis ſequentibus, verſicul. ſed an debitor formando concurſum*, &c. Quibus locis multa videbis applica-
bilia, ideóque ex hac vniuerſali læſione nihil in- 34.
ferri poteſt, ad tranſlationem iuriſpatronatus in creditores, neque etiam ex iudicis decreto mandare, omne patrimonium diſtrahi pro ſatisfactione creditorum, cum etiam comprehendat venditionem ſingularium rerum ſeparatim, & diſtinctè; quapropter pro vera reſolutione noſtræ quæſtionis tres ſunt caſus diſtinguendi.

Aut enim creditor aliquis, vel aliqui in ſobha- 35.
ſtatione emunt omne ius illud vniuerſale, & totum patrimonium, vel peculium debitoris, aut aliter eis in ſolutum datur à iudice, & tunc rectè procedunt iura, & Doctores dicentes quod ius patronatus tranſit cum vniuerſitate bonorum, de quibus hactenus à principio.

Et idem eſt, ſi vniuerſale hoc patrimoniom ematur à pluribus, ſeu pluribus creditoribus in ſolutum detur, nam in omnes in ſolidum tranſire non eſt dubium, imò etſi aliquis partem patrimonij vniuerſi emat, vel in ſolutum accipiat, quia tunc ius patronatus in emptorem, aut creditorem pro ea eadem parte tranſibit, vt ex Cardin. *conſil. 48* incipit quidam nobilis Lambertin. *de iurepatronatus, lib. 1. q. 5. art. 16.* Couarru. *lib 2. variar. cap. 18. n. 8. in fin.* Salcedus *in additio.* ad Bernard. *in regul. 401. ampliat. 1.* Hermoſilla *ad l 15. tit. 5. p. 5. gloſſ. 4. num. 5. tom. 2. fol. 90.* aut datur creditori aliqua res ſingularis in ſolotum cui acceſſoriè, & inſeparabiliter inhæret, & eſt annexum iuſpatronatus, tunc ſimiliter acceſſo-

riè, & in consequentiam in eundem transit ius pa-
tronatus, vt notauimus superiùs num. 6. aut enim
in subhastatione separatim & diuisim venduntur
singulæ res & bona, aut creditoribus, pout asso-
let, æstimata, in solutum traduntur; & tunc pro-
culdubio ius patronatus in emptores non transit;
quia vendi non potest, nec est æstimabile, nec in
solutum dari potest creditoribus, ex iuribus vulga-
ribus. Aliud est etenim patrimonium alicuius vno
contractu, ac simul & eodem tempore & titulo
emere: aliud diuersis, & disparibus temporibus &
titulis comparare. l. si peculium, la 2. ff. de pecul. legat.
quam ibi notat Bart. ad legem municipalem, cauen-
tem, vt qui emit vniuersum patrimonium alicuius,
teneatur eius creditoribus: vt non habeat locum
emendo non simul, sed vicissim, & diuersis, ac sin-
gulis titulis, modò vnam rem, modò aliam, sequi-
tur Iason in l. 1. Cod. de repud. hæret. Ioseph Ma-
scard. de probationib. conclus. 45. num. 28

37. Hanc verissimam distinctionem probarunt Iu-
lius Viuianus de iure patronatus, 1. part. lib. 4. cap. 5.
num. 17. & 18. vbi dicit, quod ius patronatus non po-
test cedi à patrono creditoribus nihil aliud in bonis
habente cum ius patronatus nullam recipiat æstima-
tionem. ex cap. de iure, de iure patronat. nec de per
se potest dari in solutum, sed sic cum vniuersitate
bonorum, ex d. cap. de iure.

38. Eleganter percepit articulum Parladorus lib. 2.
rer. quotid. cap. fin. 5. part. §. 3. ex num. 93. in hæc: Sed
& de iure patronatus Eccles. videamus an in eo exe-
cutio locum habeat. Et certum est in eo executionem
nullo modo sortiri posse, cum res sit spiritualibus an-
nexa, quam distrahi vendique iura prohibent. cap. de
iure, de iure patronatus, l. sacra, ff. de rerum diuisio-
ne, l. 8. tit. 5. part. 1. excepto eo, si alicui adhæreat vni-
uersitati. Nam eo casu cum vniuersitate & ius pa-
tronatus in emptorem transit, iuxta textum vulgarem
39. in cap ex litteris, de iure patronatus. Atque pari ra-
tione, si vniuersitas in causam executionis pignori ca-
piatur, & ius patronatus illi adhærens accessionis iure
transmittit in creditorem, cui vniuersitas addicta fue-
rit, sicut tradit Bald. in consil. 31. volum. 3. & Felinus
in cap. cum Bertoldus, de re iudicata, Rochus quoque
de iure patronatus, verb. ipse vel is, quæst. 32. nec nos
40. (prosequitur Parladorus num. 45. & sequentibus.)
turbare debet, cap. cum Bertoldus, de re iudicata, vbi
vniuersitate pignori data ius patronatus, illi adhæ-
rens, in creditorem non transit: ita enim illum tex-
tum accipiendum esse, communis est interpretum con-
sensus, tum illic cum alibi, vt apparet ex Abbate &
Felino eodem loci. Atque item ex Rocho loco superio-
ri, quæst. 27. tradit etiam Gregorius Lopez in l. 9. ti-
tul. 15. part. 1. verb. natura. diuersa enim causa est.
Siquidem in pignore tenetur creditor fructus omnes
restituere debitori, quam quidem restitutionem ius
patronatus, tum inæstimabilis res sit, nullatenus ad-
mittit, ad vniuersitate creditori addicta non tenetur
fructus restituere cum suos mero iure faciat. l. at si
quis, §. 1 ff. de religiosis & sumptib. funerum. glos. Bart.
& reliqui in l. si finita, §. Iulianus, ff de damno infe-
cto. quamquam enim verò, vt hoc locum habeat, opor-
tet tota integraque vniuersitas, liceat atque distraba-
41. tur: nam si, vt fieri assolet, membratim res vniuersita-
tis vendantur, ius patronatus creditori addici non po-
terit, cum vt diximus, & manifestum est, nec pretium
recipiat, nec æstimationem, id quod non obscurè sensit.
Innocens. in dicto cap. ex litteris, cui reliquos assentire.
licet ex Gregorio Lopez in l. 15. tit. 15. part. 5. verb.
ad ea. & Couarr. intelligere lib. 1. variarum, cap. 13.

num. 3. & est argumento textus in l. quemadmodum,
Cod. de agricolis & censitis, lib. 10 hactenus Parlado-
rus, quem relatiuè sequitur Hermosilla in dicta leg.
15. tit. 5. gloss. 5. num. 6. tomo 2. fol. 91. qui etiam agit
de re vniuersali, cui inest ius patronatus data in pi- 42.
gnus creditorum, vt in hunc ius patronatum non 43.
transeat, ex l. 9. tit. 15. part. 1. Ceuallos quæst. 740.
num. 2. Mieres 3. quæst. 11. num. 22. Spino gloss. 4.
num. 118. non enim attenditur ad translatum iuris
patronatus vniuersitas respectu animi, & volunta-
tis illam vendendi, sed simul in effectu, & executio-
ne adquirendi; nam si vniuersitas non ematur, nec
emptori acquiratur ius patronatus transire non po-
test, & sic debet transire in emptorem vniuersitas
bonorum, cum qua & non aliter transit ius patro-
natus, vt probant omnia iura & Doctores superiùs
à principio huius capitis laudati.

Nam quando generalitas & vniuersitas respectu 44.
verborum dumtaxat resoluitur in suas singularita-
tes; tunc non transit ius patronatus, quia idem de
ea iudicatur, ac si singulæ res venditæ & cessæ sint;
innumerabiles penè Doctores refert & sequitur
Ioan. Anton. Manguilius in tractat. de euictionibus,
quæst. 127. ex num. 14. cum seqq. quo casu rectè ad-
mittuntur Doctores suprà citati, num. 9. & 10.
quos licet ex num. 11. & seqq. reprobauimus ex ra-
tione nequam applicata casui, de quo loquuntur,
ratio tamen in se vera est, vt quoties vniuersitas re-
spectu verborum resoluitur in singularitates, ius pa-
tronatus non transeat in emptorem, seu acqui-
rentem.

Vltimo loco quæritur, an pro satisfactione cre- 45.
ditorum subhastari, & distrahi potest, ius sepulcro-
rum & capellaniæ quod quamque debitor habet, in
in qua resoluendum erit; quod si in limine erectionis 46.
Ecclesiæ, & ante eius consecrationem quis sibi &
successoribus suis reseruauit ius sepulcri in ea; tunc
cum hoc ius dicatur, & reputetur merè temporale,
eo quod tempore acquisitionis non erat Ecclesia
consecrata; licitè potest vendi, & subhastari, & in
executionem capi, pro satisfactione creditorum, vt
probant Henricus Boër. in cap abolenda, num. 8.
vers. quandoque de sepulturis. Lothetius de re bene-
ficiar. lib. 2. cap. 4. num. 9. vers. sic prior est. sequitur
Noguerol alleg. 36. num. 21.

Quando autem post erectionem Ecclesiæ ad- 47.
quirit ius sepulcri, & tunc licèt sepultura quoad ius
& proprietatem vendi non potest eo modo, vt is
cui datur eius dominus effici possit, quia est lo-
cus sacer, & etiam authoritate prælati, vendi non
potest. ex Nauarr. de sepult. cons. 1. num. 1. Lambert.
de iure patron. lib. 3. quest. 5. art. 4. n. 1. quæst. 9. art. 9.
num. 1. cum seqq. Parladorus in sesquicentur. diffe-
rent. 66. §. 2. num. 7. Gregor. Lopez in l. 1. tit. 13.
tom. 1. Additionator num 4. de iudic. Ioan. Fabrum
in §. religiosum, instit. de rerum diuis. tenentes, posse
sepulturam vendi pecunia sicut alias res venales,
quod absque labe simoniæ fieri posse, tradunt cum
Gregor. Lopez & Molina, Spino in speculo testam.
gloss. 2. princ. 35. Garcia de expens. & melior. cap. 8.
num. 51. vers. hodie tamen. Hermosilla ad l. 15. tit. 5.
par. 5. gloss. 1. num 9. August. Barbosa in tractat. de
Parochis, cap 26. num. 16.

Tamen ius & vsus sepulturæ ratione situs & lo- 48.
ci dignioris, seu Capellæ rectè & licitè vendi po-
test. Et ratione huius vsus sepulturæ potest alios
impedire ne ibi sepeliantur, quia tunc hoc ius &
vsus sepulturæ siue Capellæ est merè temporalis, &
potest vendi absque labe simoniæ, quasi hoc non
videa

vidcatur tangere spiritualitatem aliquam, sed tantum honorem & præeminentiam, quæ potest pretio æstimari & vendi tanquam merè temporalis, tenet Soto *de iustitia & iure, lib. 9. quæst. 7. art. 1.* Petrus de Aragon *in 2. 2. quæst. 100. art. 4.* Victoria *relect. 2. de simonia, num.* 10 Gregorius Lopez *in l. 1. verb. vender, tit. 13. part. 1.* Didacus à Rosario *in addit. ad summam*, Caietanus *verb. simonia*, Molin. *de primogen. lib. 1. cap. 24. num. 4.* Menochius *de arbitr. casu* 277. Spino *in speculo testament. gloss. 2. princip. num.* 44. Lælius Zcehius *de republ. Eccles. lib. 1. cap. 27. de Parocho, num. 19. vers. causant etiam*, Toletus *in instructione Sacerdotis, lib. 5. cap. 8. in fin.* Emmanuel Rodriguez *in summa, part. 2. cap. 58. n. 2. & quæst. regul. tom. 3. quæst. 58. art. 2.* Zerola *in praxi Episcop. part. 1. verb. sepultura, § 2.* Cabedo *de patronatu Regiæ Coronæ, cap. 22.* Petrus de Ledesma *in summa, part. 2. tract. 12. conclus. 34.* Nicolaus Garcia *de beneficiis, 5. part. cap. 9. num.* 137. Gumada ad Gregorium *in l. 55. gloss. 5. tit. 6 part. 1.* Salazar *de vsu & consuetudine, cap. 10. num.* 24. D. Perez de Lara *de anniuers. & capellan. lib. 1. cap. 25. num. 17.* Saa *in summa, verb. simonia, num. 2.* Philiarchus *de officio Sacerd. tom. 2. part. 2. lib. 6. cap. 9.* Aragon. *2. 2. q. 100. art. 4.* Bald. *in summa, verb. sepultura, num.* 8. Marcus Anton. Genuens. *in praxi Archiepiscop. cap. 40. n. 19. in 1. editione, aliàs cap. 32. num. 16. in 2 editione.* Gratianus *decisione 24. à princip. & disceptat. forens. cap. 110. num. 6. cum seqq.* Valer. Reginald. *in praxi fori pœnitent. lib. 23. num. 208. & num.* 226. Bellet. *disquisit. cleric. part. 1. tit. de cleric. debitor. §. 3. à num. 27.* Azor. *institut. moral part. 3. lib. 12. cap. 17. quæst. 2.* Filliucius *quæst. moralium, tom. 3. tractat. 45. cap. 3. quæst. 11. num.* 26 Bonacina *variarum tract. tit. de simonia, quæst. 4. §. 6.* Paul Layman. *in Theologia morali, lib. 4. tract. 10 cap vlt. §. 4. num. 36.* Ioan. de la Cruz *in direct. conscient. part. 1. quæst. 4. dub. 9. conclus. 2.* Diana *resolutionum moralium, part 2. tractat. 1. Miscellan. resolut. 57.* Villalobos *in summa, part. 2. tractat. 37. difficult. 12. num. 3 & 4* Hieron. Rodriguez *in compend. quæst. regular. resolut. 128. num. 2.* Augustinus Barbosa *in tractat de Parocho, cap. 26. num. 16. & seqq.* vbi allegat. & explicat Xuarez *de religione, tom. 1. tractat. 3. lib. 4. de simonia, cap. 14. num* 19. & post Ioannem Garciam, Gregor. Molin. Archidiacon. Lambert. Gratian. Spinum, & Riecium; idem tenet Hermosilla *ad l. 15. tit. 5. part. 5. gloss. 1. num. 9 & 10. tom 2.* & post Gutierrez *de gabellis, quæst. 9. num. 24. & 25.* Loterium *de re benef. lib. 2. quæst. 4 num. 10. & 11.* & Rotam per Farinacium *in posthum. decis. cap. 61. num. 1. tom. 1.* & post alios Noguerol *allegat 36. num. 23.* qui similiter post Gutierrez *num. 26.* Nicolaum Garciam *dicto cap. 9. num.* 137 & Lother. *de re benefic. lib. 2. dicta quæst. 4. num. 13. & 14.* loquitur in Capella, ex eadem ratione, & quia vsus Ecclesiæ hoc admisit.

49. Hinc fit, quod si in prima aequisitione licita, & absque labe simoniæ ab ipsa Ecclesia, potest hoc ius honorificum sepulturæ & Capellæ vendi, & pretio aequiri tanquam merè profanum & temporale, multò magis poterit, postquam peruenit in
50. potestatem laici, vendi, distrahi, & in executionem capi, pro solutione creditorum, cum sit res pretio æstimabilis, & à iure non prohibitum, vt in terminis probat Melchior Phœbus Lusitanus *decisione 8. num. 8. 9. 10. & sequentibus*, qui *num.* 13. resoluit, quod vsus sepulchri hæreditarij, & pretio æstimabilis, & distrahi potest pro soluendis creditoribus, vbi affirmat ita fuisse decisum, quem referens sequitur Augustinus Barbosa *in tractatu de Parochis, dicto cap. 26. num. 17.* Noguerol *allegatione 36. num. 23.* qui *num.* 24. testatur ita fuisse per supremum Concilium Regium sæpe determinatum in casibus occurrentibus, & signanter *in concursu creditorum Marchionis de Annon*, vbi patronatus Capellæ Maioris Monasterij Diui Augustini iussit vendi, pro debitis fundatoris, de quo & nos etiam testamur.

Et quod quando ius sepulchrorum remanet pro- 51.
fanum, vt tunc quouis titulo possit alienari, & vendi, quia in commercium cadit. ex *leg. si monumento, Cod. quæ res pignori obligari possunt.* & super eo possunt creditores satisfieri: tradit post Firma *de Episcopo, quæst. 3. lib. 4.* & Banttium *de re inuentar. partita 6. num. 68. tom. 1. 8. part. 2. diuersor.* Gratianus *disceptatio. forens. tom. 2. cap. 210. num. 8. & 9.*

CAPVT VI.

De administratore non soluturo absque iudicis speciali decreto, ac de legatione, vulgò *libramiento*.

Et an delegationem hanc administratori directam (interim mortuo, vel remoto) administrator successor adimplere teneatur, & eius virtute soluere?

SVMMARIVM.

Administrator ad bona concursus nominatus recipit facultatem colendi, locandi, exigendi, & fructus vendendi, &c. num. 1.

Administrator non potest expendere, nec soluere creditoribus absque delegatione iudicis, vulgo libramiento. *n. 2. & 7.*

Quid seruandum, quando aliquid præcisè ex pecuniis concursus expendendum est. num. 3.

Cura, custodia, & administratio bonorum concursus, ad curiam, & iudicem penes quos residet, spectat. num. 4.

Administrator concursus est sequester, & depositarius à curia, vel iudice nominatus. numero 5.

Sequestrum est depositum iudiciale. num. 6.

Sequestrum, aut depositum per iudicem appositum, absque eius mandato remoueri nequit. numero 7.

Administrator fisci absque delegatione nec vnum denarium expendere potest. num. 8.

Administratore, cui nominatim erat directa delegatio, mortuo, aut remoto, delegatione intimata, vel non, nouus successor eam tenetur adimplere, absque nouo iussu. n. 9. & seqq.

Administrator licet mutetur, administratio non mutatur, nec variatur. num. 10.

L. proponebatur 76. ff. de iudiciis, exornatur. numer. 11.

Litteras directas Officiali, respectu habito ad officium, successor tenetur adimplere. num. 13.

Auth. vt nulli iudici liceat habere, §. ex hoc vere. expenditur. num. 14.

Successor, & nouus executor; mandatum directum suo antecessori potest exequi absque noua commissione.n.15.

Praeceptum directum Pratori, habito respectu ad munus transit in successorem, eius loco subrogatum.n 16.

Subrogatus in ulterius locum potest facere ea omnia, qua poterat ille, cuius loco subrogatur.n.17.

Testes licet non probent, nisi coram iudice examinante publicentur, fidem faciunt si coram eius successore sint publicati.n.18.

1. LICET administrator nominatus ad bona concursus tanquam depositarius, & sequester vt illa custodiat, facultatem recipiat colendi, locandi, exigendi debita, & fructus vendendi, ac soluendi creditoribus, omni exactaque diligentia custodiendi, & conseruandi, prout abunde diximus *supra 1.p.c.13. ex num.38.cum multis seqq. versic. quam autem potestatem iste administrator recipiat,* &c. *Et in cap.14.*

2. Tamen non tantam facultatem a curia nominante accipit vt expendere aliquid possit ex pecuniis exactis, vel soluere creditoribus quibuslibet absque iudicis, & curiae decreto speciali cum delegatione, vulgo dicta *liberamento* obtenta, & impetrata per
3. creditores, in casibus in quibus praecise aliquid ex pecuniis concursus expendendum, aut soluendum sit. Copiose diximus *in dicto cap.13. ex num. 51.*
4. *versic. & ulterius inquit Bueza*, &c. Etenim cura, custodia, & administratio bonorum concursus ad iudicem, & curiam spectet, & apud eam principaliter resideat, in cuius manibus debitor formans concursum bona sua vniuersa custodienda, & ministranda admittat pro securitate, & commodo creditorum ne dissipentur, & nequam distrahantur, sed vt eiusdem curiae authoritate, & decreto subhastentur, & ex pecuniis redactis iudicis, & curiae delegationibus nominatim, & specialiter expeditis, & obtentis, creditores soluantur, & de suis creditis satisfiant prout copiose videre est, *in dicto cap.13. a princip. & cap. 14.* ideo ratio postulat vt administrator suam facultatem, quam valde limitatam habet, excedere non valeat.

5. Deinde quoniam cum iste administrator sit sequester, & depositarius à curia, vel iudice nomi-
6. natus pro custodia bonorum concursus, vt videre est *supra 1. p. dicto cap.14. per totum*, nam sequestrum est depositum iudiciale, *l. eius apud quem, ff. deposit., l. Senatus in fin. ff. de officio Proconsulis, l. si fideiussor § vltim.* qui satisdare cogantur, *l.1. § penult. ff. de liber. exhibend. l. interesse puto 39. ff. de acquirenda possess. l. sequester* 109. *ff. de verborum significatione cap. exuminuta 15. de iudiciis cap. 1. & 2. de sequestru possession. & fruct. clem. vnic. eodem tit. cap.2 de dolo, & contumacia.* Petr. Gregor. *syntagmate iur. lib. 23. cap.3. à numer. 12.* Rebuffus *de sequestro art. 1. gloss.1. num 35. lib. 3.* Galganet. *de iure public. lib. 12. tit. 15.* Carrocius *in tract. de deposita in princip. n. 1.* Paz *in praxi 3. tom.cap.6 §.6.* Brison. *lib. 4. de verborum significatione, verbo depositum.* Didacus Perez *in l.1. tit.10. lib.3.* ordin. Azeued. *in rubric. tit.2. lib. 4. recopil. num.* 1. D.Pichard. *in §. praeterea, num. 17. institut. quid. mod recontrahitur oblig.* Amador Rodriguez *de priuilegiis creditorum art.6. num* 1. Molina *disput.* 523. Hermosilla *ad l.1.tit.3. p.5 gloss.3. n.3. tom. 1. fol.* 178. & alij plures per nos *in tract. de regia protect.2.p. cap.16. ex num.51. cum seqq.* sequitur vt ipse nihil de bonis, & pecuniis concursus 7.
propria authoritate disponere, aut expendere, soluereve possit absque iudicis speciali decreto, & mandato; Paulus de Castro *in consil.433.column.fin. lib. 1.* Bartol. & Bald. *in l. si oleum in princip. ff. de dolo malo.* Foller. *in praxi censuali verbo instrumentum gratia num.54.* Tiraquell. *de retractu lib.2.§.4. gloss.9.num.1.* Rebuffus *3. tom. ad constitut. Gallicas tract. de sequestro art.1.gloss.1.n.17.* Gregor. Lopez *in l.5.tit.3.p.5. gloss.6.* vbi etiam Hermosilla *glos.6. n.1. tom.1.fol.202. & idem gloss.4.n.5.& 6.* vbi refert Azeued. & per alios, & per totum gloss. Felicianus de Solis *in tract. de censib. lib.4.tom.2. c.vnic. n.4. versicul. quae resolutio, & versic. denique fallit.* Nam ex quo depositum, & sequestrum appositum fuit authoritate iudicis, absque eius mandato, & decreto remoueri non potest, vt probant praeallegati Doctores, & intrigol *in tract. de censib. q.80. n.3.* Auendañus *eodem tit. cap.102 n.16.* Cencius *de censib. q.3. sub num. 63.* Surdus *decis. 385. n. 28. & sequentibus*, & ita communiter practicatur in cunctis tribunalibus.

Et ita in administratore fisci voluit Bald. *in rubric. Cod. de constituta pecun.* & Patris. de Puteo *in tract. de sindicatu tit. de arbitr. coruto, numer. 19.* 8.
dicentes, quod fisci administrator nedum denarium ex suo capite, & aequilibrio soluere potest absque delegatione superioris. Idem tenet etiam Bartol. *in l. 1.§. hac verba, in fin. ff. ne vis fiat*, quos sequitur Escobar *de ratiociniis, cap.23.num.6.& 7.*

Sed administratore (cui delegatio haec nominatim directa fuit, & cum quo specifice loquebatur) 9.
mortuo, aut aliter remoto ab administratione interim, & anteaquam ea fuisset intimata, vel forsan iam intimata, adhuc tamen eius virtute non soluisset, an administrator successor nouiter nominatus eam poterit solummodo adimplere absque nouo iudicis, aut curiae speciali mandato, ita vt eidem intimata delegatione expedita contra suum antecessorem cogi valeat ad soluendum? in quo breuiter
affirmatiue resoluendum erit, nam licet admini- 10.
strator mutetur, non tamen administratio mutatur, aut variatur, quoniam semper est vna, & semper attenditur corpus illud bonorum concursus quam
administrator administrat, *ex vulgari mirabili ta-* 11.
men, l. proponebatur 76. ff. de iudiciis, ibi. *Cuius rei species eadem est*, (hoc est forma vt explicat *gloss. fin.* ibidem) *eadem res esse sensetur, quantumcumque circa ipsam materiam aliqua commutatio contigerit*, & ibi. *Et postea aliqui, vel etiam omnes mutati fuerint; nihilominus eadem dicitur causa*, & ibi. *Eadem res esse existimaretur, sed in multis ceteris rebus*, &c. Quam legem multis exornauimus in variis materiis nos in nostris Commentar. *de regia protect. 1. pars.cap.3.ex num. 53. cum multis sequentibus.*

Ideoque cum attendatur dumtaxat corpus bono- 12.
rum, & eius administratio, administratorum mutatio, & variatio nihil immutat delegationem, quia in administratorem dirigitur vt eam adimpleat nomine illius corporis ficti quod repraesentat, & ideo subrogatus eandem repraesentationem contineat, & idem est cum praedecessore in cuius locum subrogatur qui eodem modo tenetur adimplere delegationem, & praeceptum solutionis emanatum à curia, ac si cum eo expresse, & nominatim loqueretur, quia litterae directae officiali habito respectu ad officium, & munus illas tenetur successor subrogatus in eadem administratione adimplere, & exequi text.

est

est expressus *in Authent.* vt nulli iudici liceat habere locis estato, *§. ex hoc vero iubemus*, ibi. *Ex hoc vero iubemus obseruari ab omni administratore, vt si contigerit in scriptis nostram iussionem fieri ad aliquem iudicem, & interea iste quiescat ab administratione, hunc is qui post illum susceperit dignitatem accipiat eam, & insinuet, & siquidem priuata est causa, & implere eam, & assequi quemadmodum ad eum promeruit rescriptum*, text. etiam *in leg. mortuo*, ibi, *idem eum qui substitutus est, sequi oportet, ff. de iudiciis.* Hinc etiam Auendañum *de exequend. mand. cap. 17. sub num. 10. versicul. & nouus executor* post Angel. *in Authent. vt nulli iudici, 9. & hoc collat. 9.* & Felin. *in cap. cum contingat, de foro competent.* & per notata per DD. *in l. fundum in princip. ff. de acquirend.*
15. *possess.* inquit *Quod successor, & nouus executor, virtute primi mandati dati, & directi suo antecessori potest illud exequi, & adimplere absque nouo mandato.* Florez Diaz de Mena *practicarum quæst. 4. num. fin.*

16. Et ideo quando præceptum est aliquid prætori, puta vt prætori, & habito respectu ad munus; transit in successorem eius loco subrogatum, qui omnino pariter præceptum illud tenetur adimplere. Bald. *in l. tale pactum, ff. de pactis, l. si communis seruus, ff. de stipulat. seruor.* Bartol. *in l. si filio in fin. ff. de aliment. & cibariis legat.* Speculator. *in tit. de instrument. editione, §. nunc aliquid versic. sed quid erit*, idem tradit gloss. *in cap. penult. de testament. in 6.* Rota *decis.* 411. in nouis pulchre Couarru. *pract. quæst. cap. 11. in num. 1.* & præcipue *num. 2. versic. secundo hoc ipsum probatur.* Optimè etiam Mantica *de tacitis, & ambiguis conuent. lib. 7. tit. 23. num. 49. & num. 50.* Marquesan. *de commissionibus 1. part. cap. 29. num. 40.* nam licet successor, & prædecessor administrator diuersi sunt personarum respectu; eo tamen habito ad administrationem vere idem sunt, & reputantur, vt ex Bart. *in l. ab executore num. 9. ff. de appellat.* Burgos de Paz *in l. 1. Tauri, num. 427.* & Auiles *in cap. 1. prætorum, num. 20. versicul. sed in contrarium diximus in nostris. Commentar.*
17. *de regim protect. 1. cap. 3. num. 86.* & ideo is qui in alterius loco subrogatur poterit ea omnia facere quæ poterat ille cuius loco subrogatur. *l. 1. Cod. de eo qui vicem alterius gerit.* Alexand. *in l. num. 53. ff. de de officio eius*, cui mandata est, Petrus Barbosa *in l. si longius in princip. num. 43. & 44 ff. de iudiciis*, Couar. *practic. 11. sub num. 2. ad finem, versic. posthum. illud.* Nos *dicto cap. 3. num. 38. & num. 58.* imò *per totum. cap.* multa scitu dignissima, quæ hanc nostram resolutionem mire comprobat, vsque ad refectionem reperies omnino videnda in variis articulis, & materiis.

18. Quibus addere poteris, quod licet testes de iure non probent, nisi publicentur coram eodem iudice, qui illa examinauit, vel examinare fecit, vt per text. *in l. gesta. Cod. de re iudicata*, & per innumerabiles Doctores probat Farinatius *de testibus, quæst. 75. ex num. 12. cum seqq.* tamen rectè probant si publicentur coram iudice successore, & subrogato in locum ipsius iudicis examinantis siue delegato siue ordinario à quo benè possunt publicari, licet eos non examinauerit, & fidem faciunt. quia vnus, & idem iudicantur respectu causæ, & tribunalis Bald. *in dicta l. gesta, num. 4. versicul. aut coram iudice*, Castrens. *in l. 2. num. 24. versicul. & idem fecisse transitum ad successorem*, & ibi Ripa *in dicta l. 2. num. 32. Cod. de edendo.* Imola *in cap. causamque el. 1. column. 2. versicul. si verò sunt de testib.* Aretin. ibidem *num. 7. & 8.* Farinacius *d. quæst. 77. num. 21. cum sequentibus.*

Quapropter praxis communis hoc idem admisit, vt delegationem a iudice emanatam directam vni administratori bonorum concursus, licet iste remoueatur, aut interdum moriatur, aut aliter deficiat, successor implet, & adimplere rectè potest, & eius virtute soluere, non spectato nouo iudicis decreto ex his, quæ hactenus dicta fuere. Bene verum est, quod aliqui noui administratores, siue scrupulo detenti, siue malitia moti vexandi creditores causa, siue auaritia cupidi soluere recusant, & adimplere mandatum suo antecessori directum cunctantur, & ideo cogunt, creditores iterum recurrere ad curiam, vel iudicem, vt delegatio præcedens cum administratore successore intelligatur, & ad eius implementum, & solutionem toto iuris rigore compellatur, quod absque vlla difficultate, aut dilatione, sed per simplicem relationem à iudice, & curia mandatur. 19.

§. Vnic

Et nunquid administrator delegationem adimplere dicatur, compensando quod sibi, aut debitori communi per creditorem debetur?

Vel quando creditoris cessionario exigenti eandem compensationem opponere intendit?

SVMMARIVM.

Administrator concursus strictè cogitur implere delegationem, hoc est, el libramiento, *creditoribus concessam. n. 1.*

Administrator concursus delegationi sibi directæ satisfacit, volens compensare, quod creditor ipsi debitori ex alia causa debet. n. 2.

De credito proprio ad creditum proprium semper admittitur compensatio. n. 3.

Compensans soluere dicitur. n. 4.

Alimentario creditori compensationem administrator obiicere non debet. n. 5.

Compensatio non admittitur, vbi realis, naturalis, vel incontanti numeratio requiritur. n. 6.

Compensationem tollit pactum de ea non opponenda. n. 7.

Creditum iuratum an admittat compensationem, non conuenit inter Doctores. n. 8. & 9.

Creditum anterius non iuratum potest compensari cum debito posteriori, etiam iurato. n. 10.

Compensatio an admittatur in dote, deposito, alimentis, salario, aut in debitis fiscalibus, aut reipublicæ. n. 11. remissiuè.

Compensatio an fiat ipso iure, vel ope exceptionis. numero 12.

Compensationis exceptio non expectata sententia ipso iure perimit obligationem ad differentiam aliarum exceptionum. n. 13.

Compensare non potest administrator quod sibi ipsi debet creditor concursus, exigens virtute del libramiento. *ex n. 14.*

L. id quod, ff. de compensationibus, exornatur. ibid.

Administrator repræsentat duas personas, propriam, & administrationis, & vtraque differunt. n. 15.

Obligationes, & Scripturæ administrationis differunt à propriis administratoris. n. 16.

De debito alieno, quod tertio debetur, ad debitum proprium non admittitur compensatio. n. 17.

Creditor compensare non cogitur, quod alteri, quam debitori suo debet. n. 18.

Administrator societatis à creditore conuentus non potest ei compensare, quod ipsi administratori creditor debet. n. 19.

Cessionarius an teneatur compensare quod cedens debet debitori suo cesso. n. 20. & seqq.

Exceptio compensationis, quæ potest opponi cedenti; potest etiam opponi cessionario. n. 21.

Creditum cessum transit in cessionarium, cum sua causa, & onere compensationis affectum. n. 22.

Exceptio respiciens rem cessam potest opponi contra cessionarium. n. 13.

Declara: si exceptio orta iam erat contra cedentem tempore cessionis. n. 24.

Compensationis exceptio, quæ non erat quæsita debitori cesso tempore cessionis, non potest opponi contra cessionarium. n. 25.

Creditum cessum iam non dicitur creditum cedentis; sed proprium cessionarij. n. 26.

Debitor conuentus potest creditori agenti opponere compensationem debiti alieni, cuius habet cessionem. num. 27.

Cessionarius dicitur creditor debitoris cessi. n. 28.

Creditum ortum contra cedentem post cessionem, non opponitur cessionario, cum sit debitum alienum, & à tertio. n. 29.

L. qui inuicem, ff. de conditione indebiti, ponderatur. n. 30.

Ius compensandi superueniens contra cedentem, non opponitur cessionario. n. 31.

Confessio, & pactum vendentis præiudicat emptori, si emanauerit ante venditionem. n. 32.

Secus, si emanauerit post venditionem, quæ emptori non præiudicat. n. 33.

Confessio cedentis præiudicat cessionario, si præcedat cessionem, secus si eam sequatur. n. 34.

Debitor cessus iuri compensandi iam quæsito renunciare videtur, si tempore cessionis præsens promisit soluere creditum cessum. n. 35.

Debitor cessus, qui cœpit soluere cessionario an amittat ius compensandi sibi quæsitum ante cessionem. n. 36. & sequentibus.

Negatiuam sententiam qui Doctores tenuerint. num. 37. & 38.

In ijs casibus, in quibus potest solui cedenti in præiudicium cessionarij, de quibus in l. 3. Cod. de nouationibus, in ijs etiam ei opponi potest compensatio per debitorem cessum. n. 39.

In casibus, in quibus aufertur debitori cesso facultas soluendi cedenti, in iis etiam aufertur facultas compensandi. n. 40.

Intellige, si ante cessionem competebat debitori ius compensandi. n. 41.

Quod ius tolli non potest per factum creditoris cedentis. num. 42.

Debitori sicuti auferri potest facultas soluendi suo creditori; ita & facultas compensandi. n. 43.

Ius compensandi quæsitum debitori ante cessionem, per eam subsequutam non tollitur. n. 44.

Secus si ius compensandi acquisiuit debitor post cessionem. quæ obijci non potest cessionario. n. 45.

Opiniones Doctorum, quæ inter se pugnare videntur; confœderantur. n. 46. & seqq.

Aliud est velle compensare inter debitorem, & creditorem: aliud inter debitorem cessum, & cessionarium. num. 47.

Debitori cesso, quibus casibus tollatur facultas soluendi creditori, de quibus ibi, ita & compensandi eidem creditori. n. 48.

Solutio, quando non admittitur, ita nec compensatio. num. 49.

Debitor soluendo creditori cedenti, si non interuenit aliquod requisitum, de quibus in l. 3. Cod. de nouationibus liberatur. n. 50.

Compensationem, quæ poterat opponi contra cedentem, posse opponi contra cessionarium; nullus negauit. num. 31.

Ius compensandi nondum ortum ante cessionem non coinquinat cessionarium. n. 52.

Debitori non admisso compensare contra aliquem, reseruatur ius exigendi à suo debitore. n. 53.

Iacob. de Grassis annotatur, non percepisse terminos, quibus loquuti fuere Doctores, à se impugnati. numero 54.

Creditori exigenti ex bonis concursus non obiicitur compensatio eius, quod debet administrationi, nisi suo loco, & gradu, non antea in præiudicium anteriorum creditorum. n. 55.

Creditum, quo debitor communis habet censuum creditorem, est in bonis, & de bonis debitoris, in quo præferuntur anteriores compensatione prorsus exclusa. num. 56.

STrictè cogi administratorem adimplere delega- 1.
tionem obtentam à iudice concursus per credi-
torem, aut per eius legitimum cessionarium, abun-
de diximus *hoc in cap. & in cap. sequenti.* nunc quæri- 2.
tur, an compensare volens, quod sibi, aut debitori
communi debetur ex causa diuersa, audiatur? & ca-
piendo posteriorem hanc partem, nempe quando
creditor ipse simul reperitur debitor debitoris com-
munis, & administrationis, & tunc regula constans
constituenda erit, omnino compensationem admit-
tendam esse, si aliàs legitimè clarè, & liquidè de de-
bito, quod compensare intendit administrator, ap-
paruerit. Nam ex quo adinuicem debitor commu- 3.
nis creditor est sui creditoris, admitti debet com-
pensatio, cum de credito proprio ad creditum pro-
prium fiat, *ex l. 1. cum seqq. D. & Cod. de compensatio-
nibus.*

Ideoque administrator compensando id, quod cre-
ditor debet ipsi administrationi, proculdubio satis-
facere dicetur delegationi obtentæ à creditore con-
cursus.

Nam qui compensat soluit, *l. ex causa. Cod. de* 4.
compensationib. & ibi Bartol. *D. qui potior. in pign.
habeant.* Riminaldus Iunior *consil.* 152. *numer.* 40.
Bursatus *consil.* 123. *num.* 20. Hondedeus *consil.* 41.
n. 11. *volum.* 2. Sforcia *consil.* 61. *num.* 7. Tuschus *litt.
C. num.* 487. *& sequenti.* Bertazolus *instrument. clau-
sul.* 41. *gloss.* 8. *num.* 8. Mantica *de tacitis, & ambig.
convent. lib.* 10. *tit.* 10. *num.* 6. Becius *consil.* 227. *n.* 25.
Sesse *decis.* 88. *num.* 3. Menoch. *lib.* 2. *præsumpt.* 48.
num. 35. Mascardus *de probat. conclus.* 334. *num.* 2.
Ozascus *decis.* 92. *num.* 11. *&* 35. Turretus *consil.* 10.
num. 2. *in* 1. Grassis *de exceptionib. exception.* 16. *n.* 9.
10. *&* 11. Cartarius *decis.* 77. *n.* 18. Bardell. *consil.* 18.
num. 8. Surdus *de alimentis tit.* 3. *quæst.* 7. *numero* 21.
Cephalus *consil.* 374. *num.* 44. Giurba *ad consuetud.
Messanens. cap.* 9. *gloss.* 9. *ex numero* 1. *cum sequenti-
bus.*

Secus creditoris alimentario, qui ex bonis con- 5.
cursus alimenta percipit, cui compensationem
obiicere non potest administrator. *l. in ea* 4. *Cod.
de compensation.* plures per Surdum *de alimentis
tit.* 8.

tit. 8. *priuileg.* 53. *num.* 5. *& seqq.* Castillo *controuer-*
siar. tom. 4. *cap.* 40. *num.* 80. *&* 84. Graffis *d. exce-*
6. *ptione* 16. *ex num.* 46. vbi limitat post alios, vel nisi
solutioni eius debiti, cui obiicitur compensatio, cer-
ta data sit forma, vel quia realem requireret, aut
naturalem, vel incontanti, numerationem. Felinus
in cap. sub orta, num. 2. *de re iud.* Iason *in l. cum*
qui, §. si iuraverò, num. 7. *de iureiur. & consil.* 134.
volum. 4. Boërius *consil.* 14. *ad finem.* Bardell. *con-*
sil. 70. *num.* 9. Millanens. *decis.* 13. *num.* 89. *& dec.* 14.
num. 19. *tom.* 2. Tuschus *littera C. conclus.* 488. *n.* 17.
Graffis *d. decis.* 16. *num.* 62. Surdus *consil.* 246. *n.* 19.
& decis. 191. *num.* 11. Intrigol. *cons.* 8. *num.* 15. *&* 16.
& decis. 5. *num.* 12. *& in tract. de censibus, quæst.* 22.
num. 11. Natta *consil.* 54. *& consil.* 60. *num.* 3. *&* 4.
Francisc. Marc. *decis.* 148. *num.* 4. *part.* 2. Sesse *de-*
cis. 88. *num.* 7. Crottus *consil.* 139. *num.* 7. *part.* 1. &
alij relati à Giurba *decis.* 9. *num.* 9. *& in consuetud.*
7. *Messanens. cap.* 9. *gloss.* 9. *nu.* 5. *part.* 1. Item stante pacto
de opponendo compensationem. Giurba *decis.* 60. *sub*
num. 9.

8. Sed quid quando creditor habet suum creditum
iuratum, an admittat compensationem maxima est
controuersia inter Doctores, vt videre est per Ga-
briel. *de iureiur. concl.* 7. Ozascus *decis.* 92. Carrocius *de*
locato, tit. de compensat. except. 4. *ex num.* 4. *fol.* 260.
Gutierr. *de iuram. confirmat.* 3. *part. cap.* 6. Trentac. *va-*
riar. resol. lib. 3. *tit. de compensat. resol.* 1. *ex num.* 7. *&*
seqq. Gratian. *discept.* 486. *n.* 33. Fachineus *controuers.*
lib. 1. *cap.* 7. Ceuallos *commun. contra commun. quæst.*
231. & quamplurimi alij congesti ab Anton. Amat.
9. *resolut.* 17. *num.* 12. Giurba *decis.* 60. *num.* 9.
Et negatiuæ opinioni plures adducit limitationes
Iacobus de Graffis *d. except.* 16. *ex num.* 19. *cum*
seqq.

10. In vnum tamen conueniunt quamplurimi vtrius-
que opinionis Doctores, quod debitum iuratum
non admittit compensationem, si est posterius, & sic
quando debitum quod compensandum opponitur
sit anterius, secus quando debitum hoc sit debito
iurato posterius, quia tunc admittitur compensatio
contra anterius iuratum. Parisius *cons.* 121. *num.* 40.
lib. 1. Gratus *consil.* 121. *nu.* 3. Capicius *decis.* 167. *n.* 7.
Ozascus *decis. Pedemont.* 92. *nu.* 30. *&* 34. sequitur Al-
banus *consil.* 128. *num.* 1. & 3. Caualcanus *decis.* 9. *nu.*
11. *lib.* 1. Anchar. Regiens. *in quibus familiari. lib.* 1.
quæst. 2. *num.* 4. Afflictis *dec.* 381. *num.* 3. Cotta *imme-*
morabili, verb. iuramenti religio. Anton. Gabr. *com-*
mun. opinion. tit. de iureiurando, concl. 7. *num.* 5. 6. *&* 7.
Antonius Massar. *de oblig. in forma Camer. part.* 4.
quæst. 2. *num.* 9. Riminal. Iunior. *consil.* 122. *num.* 26.
lib. 2. Hondedeus *consil.* 18. *num.* 25. Couarr. *in cap.*
quamuis pactum, 1. part. §. 4. *num.* 6. *& seq. de pa-*
ctis, lib 6. Fundarusa *in tract. de compensationib. art.*
7. *num.* 14. Intrigol. *super Bulla de censib. quæst.* 21.
num. 8. Siluanus *consil.* 40. *num.* 22. Monaldus *con-*
sil. 62. *num.* 14. Graffis *de except.* 16. *num.* 22. quod
ex Tiraquello, Rolando à Valle, Pedemont. Natta,
& aliis indubitabile dicit Petrus Surdus *consil.* 246.
ex num. 15. *tom.* 2. idem per Ancharranum dicit
Gratian. *disceptat.* 229. *num.* 20. plures etiam per
Seraphinum *de priuileg. iuramenti. priuileg.* 64.
num. 130.

11. Et ad materiam compensationis quibus in casibus
admittatur, vel non admittatur, an in dote, in depo-
sito, in alimentis, in debitis Reipublicæ, vel fiscalibus
12. in salario, & aliis similibus. Et an compensatio fiat ip-
13. so iure, vel ope exceptionis, & de differentia inter
exceptionem compensationis, quæ non expectata
sententia, peremit ipso iure obligationem, & inter
alias exceptiones oppositas, quæ vt operentur, ex-
pectatur sententia fauorabilis; vide latissimè per Ca-
stillum *controuers. to.* 4. *cap.* 40. *ex num.* 69. *vsque ad fi-*
nem; necnon Iacobum de Graffis *in tract. de exceptio-*
nibus, except. per totam, qui innumeros alios alle-
gant.

Sed an administrator adimpleat delegationem 14.
obtentam per creditorem concursus obiiciendo
huic exigere volenti compensationem alterius de-
biti proprij, quod sibi ex persona propria ex alia
diuersa causa debet creditor concursus, Videamus;
in quo breuiter dicendum erit, & firmiter affir-
mandum, quod quando debitum, quod compensat
administrator, est, vt diximus, proprium ipsius ad-
ministratoris contractum inter se ex sua persona, &
inter creditorem concursus; tunc dicendum erit
huiusmodi compensationem nullo modo excludere
exactionem creditori, prout probat textus *in l. id*
quod, D. de compensation. id quod (inquit Consul-
tus) *pupillorum nomine debetur, si tutor petat, non*
posse compensationem obiici eius pecuniæ, quam ipse
tutor suo nomine aduersario debet. Anton. Fab. *in* 9.
libros, C. ad titulum de compensation. deffinitione 8.
Castillo *controuersiar. tom.* 4. *cap.* 40. *num.* 85. & lo-
quendo in administratore post Baldum *in l. eius,*
num. 5. *C. de compensation.* & Petrum de Vbald. *in*
tract. de duobus fratribus, part. 5. *num.* 35. tenet
Anton. Amat. *variar. resolut.* 17. *num.* 3. tenet etiam
Valenzuela Velasquez *in consil.* 156. *num.* 89. *tom.* 2. 15.
reddentes rationem, quia administrator repræsen-
tat duas personas propriam, & administrationis,
quæ non confunduntur, & persona administrato-
ris differt à propria, Rota Genuens. *decis.* 31. *n.* 11.
& decis. 75. *num.* 3. Caball. *cons.* 121. *num.* 13. *to.* 2.
Giurba *ad consuetud. Messanens. cap.* 9. *gloss.* 9. *num.* 11.
part. 1. *fol.* 603. vbi etiam quod scripturæ, & obliga- 16.
tiones administrationis differunt à propriis admi-
nistratoris, ex Genuens. *decis.* 12. *nu.* 13. *&* 14. Caball.
d. num. 13. Et sic quod sibi debet creditor administra-
tionis, non potest compensare cum debito admini-
strationis.

Constans est enim conclusio, quod de debito 17.
alieno, & quod alteri tertio debetur, ad debitum
proprium non admittatur compensatio, textus est
expressus *in l. eius, C. de compensation. l. in rem*
suam, l. si cum militi. D. de compensationibus, d. l. id
quod, probant Bald. *in d. l. eius.* Magonius *decis.* 44.
num. 9. Natta *consil.* 101. *num.* 16. Beroius *consil.* 46.
num. 7. *lib.* 2. Medicis *de compensat. part.* 1. *quæst.* 1.
num. 1. *& quæst.* 31. *num* 5. Menochius *consil.* 195.
num. 15. *& consil.* 781. *n.* 3. Rota Genuens. *decis.* 10.
num. 3. Castillo *decis.* 109. *num.* 48. *&* 79. *lib.* 2. Poly-
dorus Ripa *obseruat.* 199. *num.* 8. Lanar. *consil.* 26. *num.*
26. Ponte *consil.* 95. *num.* 12. *lib.* 2. Surdus *consil.* 327.
num. 39. *& consil.* 69. *num.* 12. Schenardus *consil.* 52. *n.*
152. Anton. Amat. *variar. resolut.* 17. *num.* 3. *&* 4.
D. Valenzuela *consil.* 156. *num.* 68. *& seqq. tom.* 2. Et 18.
quod creditor compensare non cogitur, quod alteri,
quam debitori suo debet, vt ex Petro Gregorio, &
Medicis *de compensation.* 1. *part. quæst.* 1. *num.* 2. *& q.*
11. *per totam* firmat Castillo *controuersiar. lib.* 4. *cap.*
40. *num.* 74. Giurba *ad consuetud. Messanens. cap.* 9.
gloss. 9. *ex num.* 8. *fol.* 603. vbi plurimos alios al-
legat.

Et quod socius administrator societatis conuen- 19.
tus à creditore societatis non possit ei opponere
compensationem eius debiti, quod creditor ipsi so-
cio nomine proprio, & non nomine societatis de-
bet;

bet ; nec è contra, cum de debito proprio ad debitum administrationis, ac societatis, & sic alienum, excludatur compensatio ; probant Bartolus, Bald. *num.* 3. & alij *in l. eius, C. de compensat.* Castrens. *in l. si quis plus, §. fideiussor. num.* 2. *D. de condict. indeb.* Vbaldus *de duobus fratribus, part.* 5. *quæst.* 35. *& quæst.* 32. *num.* 35. Caballus *consil.* 131. *nu.* 16. *volum.* 2. Bardell. *consil.* 79. *num.* 18. Felicius *de societate, cap.* 30. *nu.* 67. Caualcanus *de tutore, num.* 120. Marcian. *consil.* 49. *num.* 21. Pinut. *consil* 49. *num.* 4. Magon. *decis.* 1. *nu.* 21. Pract. Papiens. *in forma libelli. respons. reor. gloss. falsis altis, num.* 15. Iacobus de Grassis *except.* 16. *num.* 54. Rota Genuens. *decis.* 10. *num.* 30. *& decis.* 18. *num.* 5. Costa *subsidiar. remed.* 40. *num.* 3. Medicis *de compensat. q.* 31. *num.* 5. Ripa *obseruat.* 199. *num.* 18. Ponte *consil.* 95. *n.* 22. *tom.* 2. Surdus *consil.* 327. *n.* 39. *& consil.* 69. *n.* 11. Schanard. *consil.* 62. *n.* 153. Petroc. *consil.* 26. Menoch. *consil.* 746. *num.* 45. Fontanella *de pactis nuptial. claus.* 4. *gloss.* 9. *part.* 2. *num.* 62. *&* 63. Tepatus 2. *variar. tit. de societate, column.* 14. plures alij laudati à Ginrba *vbi supra ex n.* 8. *cum seqq.*

20. Sed quid erit dicendum, quando is, qui exigere
vult virtute delegationis sibi à iudice concursus ex-
peditæ, non sit principalis, & immediatus creditor
debitoris communis, sed potius cessionarius alicu-
ius creditoris concurrentis, qui tamen ex alia causa
pariter sit debitor certæ quantitatis ipsius debitoris
communis, cui, proprium creditum exigere vellet,
ex bonis administrationis, posset indubiè admini-
strator, vel debitor ipse obiicere compensationem;
an eandem pati debeat ipsius cessionarius? In quo
21. regulariter, & affirmatiuè resoluendum erit ; quo-
niam exceptio compensationis, quæ potest oppo-
ni contra cedentem, potest etiam opponi contra
eius cessionarium, cum in potestate creditoris ce-
dentis non sit cedendo tollere ius quæsitum suo
22. debitori, & simul creditori, ac ideo illud creditum
cessum transit in cessionarium cum sua causa, &
compensationis exceptione, & onere affectum, aliàs
notissima fraus fieret debitori cesso, simul creditori,
si per cessionem permitteretur ius suum compen-
sandi amittere ; ita notant Doctores, *in l. apud Cel-*
sum, §. cum legitima, & in §. cum de anberis, D. de
except. doli. & in l. doli mali, §. diuersam. D. de no-
uationib. Bart. *in l. si quis in rem, D. de procuratori-*
bus, vbi Parisius *in additionib. littera A.* Salicetus
in l. qui stipendia, column. 1. *in fin. C. de procurator.*
qui de communi testatur. Socinus Iunior *consil.* 74.
num. 7. *volum.* 3. Guido Papa *decis.* 567. *num.* 1. *&*
singulari 564. Breno a Sole *in compen. resolut. pro-*
pos. tuvam. verb. cessionario agenti. (vbi more suo plu-
res coogerit) Thom. Doct. *consil.* 81. *num.* 14. Port.
consil. 74. *num.* 4. Vrsill. de afflict. *decis.* 74. *num* 7. The-
saurus *decis.* 221. *num.* 1. Intrigol. *consil.* 8. *nu.* 9. Surdus
consil. 82. *num.* 29. *lib.* 1. Marilianus *decis.* 31. *num.* 3.
5. 6. *&* 8. Fracisc. Aretinus *consil.* 31. 96. *num.* 3. An-
charran. *consil.* 224. Albanus *consil.* 289. *num.* 12. *&*
14. Iacobus de Grassis *de exceptionib. except.* 16.
num. 9.

23. Et quia quando exceptio respicit rem cessam,
potest opponi contra cessionarium, Doctores om-
nes, *in d. §. cum in legitima, & in d. l. doli mali.* Bart.
in d. l. si quis in rem, num. 3. *D. de procuratoribus.*
Salicetus & alij *in d. l. qui stipendia.* Francisc. Are-
tinus *consil.* 96. *num.* 3. Ancharranus *d. consil.* 144.
Albanus *consil.* 289. *num.* 12. *&* 14. Guido Papa *de-*
cis. 567. Alexand. *consil.* 54. *num.* 7. 8. *&* 9. *volum.* 1.
Vincentius Annibal. *in additionibus ad dicta cons.*
Albani. littera E Millanens. *decis.* 1. *num.* 1. *lib.* 2. Ne-
uisantius *cons.* 50. *num.* 4. Brunus à Sole *q.* 10. Binius
consil. 138. *nu.* 4. *lib.* 2. Socinus iun. *d. consil.* 74. *num.*
2. & ferè omnes præcitati Doctores id ipsum pro-
bant.

Hæc tamen conclusio dupliciter declaranda, & li- 24.
mitanda erit, primò, vt procedat, prout loquitur,
quando exceptio compensationis orta erat, & com-
petebat debitori cesso contra cedentem antequam
cessio fieret, quia tunc, vt diximus, ius erat iam ac-
quisitum debitori, quod ex facto creditoris cedentis
tolli non potest, imò comitatur creditum cessum, &
opponi potest contra cessionarium.

At verò si tempore cessionis factæ debitori cessio 25.
nondum competebat facultas, & exceptio compen-
sandi, quia tunc nondum erat effectus creditor sui
creditoris, sed postmodum facta iam cessione super-
uenit creditum suum, hoc quidem casu compensare
non potest contra cessionarium, versus eum agentem
pro credito cesso, quia tunc cessat ratio iuris quæsiti
non tollendi, atque fraudis ex parte cedentis, qui li-
berè potuit de credito suo disponere absque vllo im-
pedimento; & ideo exceptio, atque ius, quod nondum
erat in rerum natura, non potuit afficere creditum
cessum, nec id sequi, ac concomitari, sed liberum in
cessionarium transiuit ; ita eleganter præfatam do-
ctrinam declarat, & distinguit Thesaurus *decis.* 221.
num. 2. sequitur Iacobus de Grassis *in tract. de exce-*
ptionibus, except. 16. *num.* 30. *&* 31. eandem doctrinam
Anton. Fab. *in C. tit. de compensation. diffinit.* 3. quem
referens etiam sequitur Castillo *controuersiar.* 10. 4.
cap. 40. *n.* 82.

Quorum resolutio eo fortissimo fundamento 26.
roboratur ; quoniam creditum cessum iam non di-
citur creditum cedentis, sed proprium cessionarij,
ad cuius commodum facta fuit cessio, quia factus
fuit procurator in rem propriam, Medicis *de com-*
pensat. 1. *part. quæst.* 43. *per totam.* Cardin. Tusch.
tom. 2. *litter. C. conclus.* 491. *per totam.* Castillo *con-*
trouers. lib. 4. *cap.* 40. *num.* 75. Doctores *in l. eius,*
C. de compensationibus. Medicis iterum 2. *part. q.* 11.
num. 2. Socinus iunior *consil.* 147. *num.* 4. *volum.* 3.
Natta *consil.* 101. *num.* 16. Rota Genuens. *decis.* 28.
num. 5. Tindanus *de compensation. num.* 53. *& seqq.*
Rota *consil.* 85. *num.* 20. & post plures alios Anto-
nius Amat. *variar. resolut.* 17. *num.* 6. qui quidem 27.
ex præfata ratione affirmant debitorem conuen-
tum posse creditori agenti opponere compensatio-
nem debiti alieni, quando habet iura cessa contra
debitorem agentem, per textum *in d. l. eius, C. de*
compensationib. eo, quia iam non opponit compen-
sationem de debito alieno, sed de debito proprio,
& sibi debito virtute cessionis ad sui commodum
factæ. Cessionarius namque dicitur creditor debito- 28.
ris cessi, & vt talis comprehenditur in statuto lo-
quente de creditoribus. *l. ab Anastasio,* ibi, *in alium*
creditorem, C. mandati. Carauita *super ritu, M. C.*
cap. 286. *num.* 4. *Troisi. ritu* 166. *num.* 6. Paulus de
Castro *consil.* 91. *num.* 1. *lib.* 1. Bald. *in l.* 1. *num.* 11.
vbi etiam Alexand. *num.* 47. & Decius *in* 1. *lectura,*
num. 31. dicit communem, *& in lectura, num.* 99.
D. si certum petatur. Romanus *consi.* 142. *num.* 1.
Ancharranus *in quæst. familiar. lib.* 2. *quæst.* 3. *n.* 7.
Socinus iunior. *consil.* 27. *num.* 7. *lib.* 2. Iacobus de
Grassis *in tractatu de exceptionibus, in prælud.*
num. 118.

Ideoque debitor cessus, qui post factam cessio- 29.
nem cum cedente contraxit, & creditum acquisiuit,
non poterit id opponere, nec compensare cessio-
nario

nario, cum quo nihil contraxit,& ab eo petit debi-
tum proprium, non admittens compensationem
debiti alieni, quod debet cedens,& sic alius tertius.
in dict. l. eius. & iis quæ diximus superiùs *ex n.* 14.
cum seqq. versic. sed an administrator adimpleat, &c.
Est enim compensatio debiti, & crediti ab eisdem
personis dependentis contributio. *l. 1. D. de compen-
sation.* Medicis *dicta 1. part. quæst. 1. num.* 1. Socinus
iunior *consil. 97. num. 61. volum.* 3. Riminald. iunior
consil. 392. *num.* 68. *&* 69. Menochius *consil.* 1121.
30. *num.* 17. Lanari. *consil.* 44. *num.* 39. & probat etiam
textus *in l. qui inuicem creditor, idemque debitor est,
compensat, & vtriusque creditorem suum, eundem-
que debitorem petentem submouet, si paratus est com-
pensare. D. de conditione indebiti, l. 2. D. de compensa-
tionibus.*
31. Comprobatur insuper præfata Doctorum reso-
lutio, vt post factam cessionem ius compensandi
superueniens contra cedentem non opponatur ces-
sionario, & aliis similibus doctrinis in eandem
rationem incidentibus; nam confessio, & pactum
32. vendentis præiudicat emptori, si emanauerit ante
venditionem, eamque præcedat, quia tunc res ven-
dita, transit affecta in emptorem cum illo onere, &
iure tertio quæsito; secus si confessio subseqaatur
33. venditionem, quia tunc non præiudicat emptori.
Vt per Castrens. *in l. facta, §. si heres, ff. ad Trebellia-
num.* vbi omnes,& repetentes *in l. si cum emptorem,
D. de pactis.* Cumanus *consil. 30. in fin. & consil.* 155.
column. 3. Socious senior *consil. 50. n. 8. lib.* 4. Ruinus
consil. 118. n. 16. lib. 2. Riminald. iunior *consil. 114. lib.*
2. Rota *decisione 776. nu. 1. part. 1. diuersor.* Hondedeus
consil. 17. num. 1. volum. 2. Surdus *de alimentis, tit. 9.
quæst. 41. num.* 17. plenè Gaitus *de credito, cap. 2. tit.* 3.
ex nu. 504. cum seqq. & signanter *ex num. 509. fol. mi-
hi* 33.
34. Fulcitur etiam ex eo, quod confessio cedentis
nocet cessionario, quando emanauit ante cessio-
nem, secus quando post cessionem factam, vel
quando cessio totaliter facta fuit ad commodum
solius cessionarij; prout indubitabile dicunt Ca-
cheranus *decisione Pedemontana.* Farinacius *de te-
stibus, quæst. 60. illatione 15. num. 358. limitatione* 4.
vsque ad finem illationis. & de communi omnium
opinione post Alexandr. *consil. 46. num. 4. volum.* 4.
testatur Surdus *consil.* 12. *num.* 10. & idem Surdus
in tractatu de alimentis, tit. 8. priuileg. 55. num 16.
amplissimè Ioan. Domin. Gaito *de credito, cap.* 2.
tit. 3. num. 427. & ex num. 420. Vide alias similes
doctrinas valde singulares infrà *cap. 13. ex num. 30.
cum seqq. versic. & est annotanda limitatio,* &c. Ideo-
que semper attenditur ius quæsitum, vel nondum
quæsitum tertio, vt ex eo reguletur eius præiu-
dicium.
35. Secunda declaratio, & limitatio erit quando tem-
pore cessionis debitor cessus præsens fuit,& promi-
sisset soluere cessionario, quia tunc etiamsi eo tem-
pore haberet ius compensandi contra cedentem, ex
hac simplici promissione, & obligatione subsequu-
ta, videtur non habere animum compensandi, sed
iori compensationis renuntiandi. Et ideo hanc de ce-
reto compensationem, quam habebat creditor cessus
contra cedentem, non poterit postmodum oppone-
re contra cessionarium, quam declarationem, &
limitationem scripsit Thesaurus *decisione 221. num.
3. versic. vlterius.* quem referens sequitur Iacobus
Grassis *de exceptionibus, exceptione 16. nu.* 32. pro qua
ego allego textum *in l. si quis delegauerit 12. D. de no-
uationib.*

His & proxima erit non leuis difficultas, an de- 36.
bitor cessus possit compensare illud creditum, quod
ante cessionem habebat contra cedentem, & illud
opponere contra cessionarium, qui iam partem de-
biti cessi exegit à debitore cesso? Articulus est val-
de dubius, in cuius resolutione variè loquuti fue- 37.
runt Doctores. Affirmatiuam sententiam licet obi-
ter, & perfunctoriè tenet Hieronymus Gabr. *in
consil. 155. in vltimis verbis, tom.* 1. quem referens
sequitur Franciscus Milanens. *decisione 1. num.* 2.
lib. 2. quam videtur sequi Gratianus *disceptation.
forens. cap. 356. num.* 46. dum se ad ipsos duos Do-
ctores referat, ibi, *& de exceptione quæ obstat ce-
denti, an præiudicet etiam cessionario, quamuis fuerit
soluta pars. Gabriel. consil. 155. in fin. num.* 43. Mila-
nens. *decisione Siciliæ 1. num. 2.* &c. qui Doctores mo- 38.
uentur ex regula generali, vt exceptio, quæ obstat
cedenti, opponi possit contra cessionarium, de qua
superiùs.

Secunda opinio fuit eorum, qui affirmarunt 39.
tunc posse fieri compensationem cum cedente, in
præiudicium cessionarij. quando non interuenit
vnum de illis tribus requisitis relatis *in l. 3. Cod. de
nouationibus*; quia hanc quemadmodum potest
cedenti, non obstante cessione à se facta, debitor
soluere; ita pariter, & eidem compensare, secus in
illis tribus casibus contentis *in dict. l.* 3. ex quorum
quolibet impeditur debitor cessus soluere suo cre-
ditori cedenti in præiudicium cessionarij, atque si-
militer impeditur debitor eidem cedenti compen-
sare; nam sicuti debitori ipsi auferri potest facul- 40.
tas soluendi, ita pariter facultas compensandi, cum
compensatio solutio sit, ex iis quæ à principio hu-
ius §. adduximus. optimè disputat, & sic declarat
Angelus *in consil. 259. column.* 2. sequitur Marilian.
decisione 31. num. 3. 5. 6. & 8. & per Angelum idem
tenet Petrus Surdus *in consil. 82. ex num. 28. tom.* 1.
qui *num.* 29. ita ait: *Sicuti domina post denuntia-
tionem sibi factam de venditione apotheca non potuis- 41.
set soluere domino Capris in præiudicium Tarachiæ,
qui habebat iura cessa, vt dicitur inferius; ita nec
potest compensare, quia actio cessa transiuit in cessiona-
rium libera, & non affecta onere compensationis, &
ex post infici, vel inquinari non potuit, facto debitoris 42.
in præiudicium cessionarij. Et sicuti debitori auferri po- 43.
test soluendi facultas per ea, quæ proponuntur in l. 3. C.
de nouationibus; ita eisdem modis tolli potest licentia
compensandi, vt optimè declarat Angelus in consil.
259. column. 2. qui postquam latè disputauit quæstionem
an cessionario opponi possit compensatio; concludit
tandem eatenus licere debitori compensare quate-
nus durat soluendi facultas, & in his casibus posse
eum compensare, in quibus potest in præiudicium cessio-
narij soluere.* hactenus Surdus videndus etiam *n.* 8.
& seqq.

Tertia fuit opinio Iacobi de Grassis *in tractatu 44.
de exceptionibus, exceptione 16. sub num. 29. & seqq.*
qui relata opinione horum Doctorum, Angeli, Sur-
di, & Mariliani (non tamen meminit Doctorum
primæ opinionis) eam reprobat, & distinguit in-
ter compensationem factam cessionario eius debiti,
quod ante cessionem erat contractum contra ce-
dentem, vt tunc indistinctè compensetur contra
cessionarium; & inter compensationem eius debi-
ti, quod contractum fuit post cessionem, & tunc 45.
non esse admittendam contra cessionarium; prout
latius probauimus suprà *ex num. 25. cum sequenti-
bus, versic. hac tamen conclusio dupliciter declara-
tur,* &c.

Quid

46. Quid dicendum in tanta Doctorum diuersitate?
puto omnes tres opiniones veras esse, & inter se
non pugnare; sed vnamquamque in diuerso casu
loqui; nam primæ opinionis Doctores loquuntur,
inter cessionarium, & debitorem cessum habentem
ius compensandi contra cedentem, congruo scilicet
tempore quæsitum, vt possit eandem compensatio-
nem obiicere cessionario, etiamsi partem debiti
simpliciter soluerit, quæ resolutio conuenit cum
tertia opinione Iacobi de Grassis; licet Doctores
non referat.
47. Secundæ autem opinionis Doctores non loquun-
tur in iis terminis, & in compensatione inter debi-
torem cessum, & cessionarium; sed dumtaxat inter
debitorem cessum; & creditorem cedentem; quo
casu rectè ac iuridicè distinguunt, at interuenit ali-
quod ex tribus requisitis descriptis *in d.l.3.Cod. de*
48. *nouationib.* ex quibus tollitur debitori cesso facul-
tas soluendi creditori cedenti, istique pariter sit
sublata facultas recipiendi solutionem, scilicet,
quando ex parte cessionarij præcessit denunciatio
cessionis, vel litis contestatio contra debitorem, vel
quando iste cœpit cessionario soluere, quia tunc
sicut non potest suo creditori cedenti soluere de-
bitor; ita nec compensare, quod idem est, vt diximus.
49. Et quando non admittitur solutio, ita nec compen-
satio, vt ex pluribus Doctoribus probauimus su-
prà *2.part.cap.28.n.27.vers. deinde comprobatur hec
pars*, &c. quando autem non interuenit aliquod ex
50. requisitis *d.l.3.* cum debitor cessus soluendo ceden-
ti liberetur, ac rectè soluisse dicatur, *ex d.l.3.* & ex
iis quæ *alibi*, latiùs diximus; pariter, & compensare
poterit in præiudicium cessionarij; nam qui iure
suo vtitur, nemini facit iniuriam; & quia idem
operatur oppositum in opposito, quod propositum
in proposito.
51. Isti igitur Doctores nec loquuntur de compen-
satione inter debitorem cessum, & cessionarium, nec
negant posse debitorem cessum isti opponere com-
pensationem, quam poterat opponere cedenti; qui
quamuis non admittant debitorem ad compensan-
dum cedenti in præiudicium cessionarij præceden-
te vno ex tribus requisitis *d. l. 3.* non ideo exclu-
dunt compensationem contra cessionarium, nec ex
eo inferri potest, sed vtrumque potest stare absque
vlla repugnantia, vel contradictione, cum diuersi
sint termini, & vterque casus à diuersis iuris prin-
cipiis reguletur, quæ in vno admittunt compen-
sationem contra cessionarium, in altero contra ce-
dentem; & hac valet consequentia, non admittitur
compensatio contra vnum; ergo nec contra alium;
52. necè contra. Et ideò si ius compensationis fiendæ
non erat ortum ante cessionem, non poterit opponi
contra cessionarium, cum creditum cessum transie-
rit in cessionarium liberè, & absque illo compen-
sandi onere, iuxta tertiam opinionem, & ea quæ
altius comprobauimus superiùs *ex n.20. cum seqq.
vers. sed quid erit dicendum, quando is*, &c. quo casu
intelligendus Petrus Surdoa *d.consil.82.d.num.29.*
in illis verbis, ibi: *Ita nec potest compensare, quia
actio cessa transiuit in cessionarium libera, & non
affecta onere compensationis, & ex post infici, vel
inquinari non potuit, facto debitoris in praiudicium
cessionarij*; vt procedat, quando tempore cessionis
nondum erat ius, & facultas compensandi orta,
quia tunc nec admittitur compensatio contra ces-
sionarium, nec contra cedentem concurrente ali-
53. quo ex dictis requisitis *d.l.3.* Sed debitori ius suum
reseruatur Intactum, vt creditum suum, quod habet
contra cedentem possit principaliter alio in iudi-
cio ab eo exigere, textus elegans *in l. qui inuicem,
3. D. de condictione indebiti. l. cum dos, D. rerum
amotar.* & ex Doctoribus adductis suprà *2. part.
cap. 3. ex num.38 vers. deinde vana hac posterioris*,
&c.
Ex quibus cauendum erit à Iacobo de Grassis, 54.
qui perperam percepit mentem, ac intentionem
horum Doctorum secundæ opinionis, & inuoluens,
atque confundens vtriusque casus terminos deter-
minat contra dictos Doctores per præfatam distin-
ctionem, quando contra cessionarium debitor cessus
possit, vel non compensare creditum sibi à cedente
debitum, quo casu non fuerunt loquuti Doctores
à se impugnati; sed quando debitor potest, vel non
compensare contra cedentem post factam cessio-
nem, qui, vt docuimus, termini sunt distincti, &
nullam in inter connexionem habent, nec ex eisdem
regulis deciduntur.
Supradicta à principio huius § quibus diximus, 55.
admittendam esse compensationem oppositam cre-
ditori concursus, vel eius cessionario, Vno, & mira-
bili modo declarabis, vt tunc possit eis obiici com-
pensatio, quando ipsi possunt exigere, nempe suo
loco, & gradu, non antea, ne aliis prioribus, & po-
tioribus creditoribus concursus præiudicium fiat;
discreta etenim sunt iura vtriusque debitoris com-
munis simul creditoris, & creditoris sui simul, & 56.
adinuicem debitoris, & ideo creditum, quod debi-
tor communis habet aduersus suum creditorem;
est in bonis, & de bonis debitoris communis, ad
quod creditores concursus ius habent potius, si
anteriores sint, & priori loco ex eo soluendi, ac di-
mittendi sunt: creditor vero, simul debitor suum
creditum posterius consequetur ex bonis concur-
sus suo loco, & gradu, non antea, ne fiat præiudi-
cium aliis creditoribus anterioribus, in quorum
damnum, ac detrimentum non admittitur com-
pensatio inter debitorem communem, & suum cre-
ditorem posteriorem, ne iste in solutione, & exa-
ctione præferatur aliis anterioribus contra natu-
ram iudicij concursus; quæ omnia, & plura alia
comprobauimus superiùs *2.p.cap.28.per tot.* vbi ac-
curatè articulum hunc tractauimus.

CAPVT VII.

Administrator coactus pro complemento delegationis per creditorem à iudice concursus obtentæ, an compulsionem euitet, administrationis rationem offe-rendo?

SVMMARIVM.

Administrator concursus bona habet in depositum, & sequestrum, vt iudicis decreto distribuantur inter creditores. num. 1.

Administrator concursus tanquam depositarius, & sequester omni iuris rigore cogitur adimplere, los libramientos. num. 2.

Administrator si delegationem non complet absque legitima causa, per iudicem examinanda sobre libramiento datur creditori. n. 3.

Administrator ad iudicis mandatum tenetur illico bona depositi reddere. n. 4.

Et

Et via executiua, celerrimaque coactione cogitur iudicis decretum complere. n. 5.

Administrator carceratur, si iussum iudicis procrastinet. n. 6.

Administratoris coactio temperatur pro mensura suæ obligationis restricta ad bona tantum concursus, & non ad sua. n. 7.

Administrator rerum alienarum solum tenetur respectiuè ad bona alia, de suis tamen soluere non cogitur. num. 8.

Executio non fit in bonis administratoris pro debito administratoris. n. 9.

Administratores bonorum ciuitatis pro debitis ciuitatis de istius bonis tenetur. n. 10.

Administratores ciuitatis non possunt pro eius debitis incarcerari. n. 11.

Institor, procurator, aut syndicus contemplatione officij contrahentes, de suo non tenentur, nec finito officio, soluere coguntur. n. 12.

Quod generaliter procedit in omnibus officialibus publicis, seu priuatis. n. 13.

Hæres cum inuentario per aditionem obligatur creditoribus hæreditatis restrictiuè ad hæreditatis bona suis illæsis manentibus. n. 14.

Administrator pecunias concursus exhibere cogitur, si extent. n. 15. & 16.

Administratori asserenti, non habere penes se pecunias administrationis se legitimè expendisse; non facilè credendum. n. 17.

Administrator præsumitur de bonis administrationis expendere, non de suis. n. 18.

Maximè si diues non sit. n. 19.

Administrator concursus coactionem, ac iuris præsumptionem euitabit, si rationem reddere offerat. num. 20.

Ratione oblata pendente incertum est, an administrator debitor sit, an creditor. n. 21.

Introitus, & exitus adeo sunt connexi, & inseparabiles in ratione, vt nunquam præiudicet confessio recepti, nisi simul videatur expensum. n. 22.

Administrator non tenetur, nisi prius ratiociniis dispunctis, & soluto sibi debito apparente. numero 23.

Administratorem ad solutionem compellere, nisi tota ratione perspecta, & examinata, inciuile est. numero 24.

Debitum administratoris incertum est, ante rationem redditam, & legitimè liquidatam. n. 25.

Introitus, & exitus, accepta, & data in ratione sunt connexa, admodum vt confessio recepti interim non præiudicet. n. 26.

Ante calculum debitum est incertum, & ex eo debet constare, quid, quale, & quantum debeatur. numero 27.

Administrator ante ratiocinia debitor dici potest, nec interim exequi potest. n. 28. & 29.

Rationes sunt indiuiduæ continentes in se datum, & receptum, introitus, & exitus. n. 30.

Administrator etiamsi fateatur quantitates exegisse, cogi nequit reddere rationem connexitate calculi obstante. num. 31.

Confessio administratoris se recepisse, continet qualitatem imbibitam dispungendæ rationis. ibid.

Libro administratoris, qui se iuuare vult, pro eo onerando, partitas, licet distinctas pro exonerando admittere debet ratione connexitatis. numero 32.

Creditor, qui vult ex libro debitoris probare, partitas in fauorem debitoris admittere debet. n. 33.

Administrator concursus coactus delegationes adimplere coactionem euitat, rationem administrationis offerendo. n. 34.

Exceptio rationis oblatæ legitima est, ad impediendam executionem liberationis, in administratorem directa. n. 35.

Administrator potest cogere dominum, vt à se recipiat rationem, quam ipse ei offert. n. 36.

Administrator potest postulare à domino, vt quod recipiat rationem, vel eum ab ea liberet, vt in posterum tutus sit. n. 37.

Rationem oblatam ab administratore, si dominus recipere detrectet, iudex pro eo nominat calculatorem, & administratorem immunem repertum liberat, & amplius non teneri, declarat. n. 38.

ADministrator bonorum con- 1
cursus, in quem iudicis decreto no-
minatione, & auctoritate bona illa
custodienda, atque ministranda de-
posita fuere, & sequestrata, vt in
tuto sint, ad vtilitatem, & interesse creditorom, &
pro illis satisfaciendis iudice distribuente, prout
abundè diximus suprà *1. part. cap. 13. & 14.* & plu-
ri maiura, & Doctores diximus *cap antecedenti, post
princ. n. 5. vers. deinde quoniam cum iste administrator,*
&c.

Ideò merito tanquam depositarius, & sequester 2
omni iuris rigore cogi potest, vt adimpleat *delega-
tiones, o libramientos* super concursus bonis ab eo-
dem iudice, & curia in fauorem creditorum expe-
ditas, cum ad hunc finem, & effectum penes admi-
nistratorem ipsum ab initio bona deponantur, nec
solutiones has procrastinare debet absque iosta, & 3
legitima causa, & à iure approbata per curiam, &
iudicem examinanda, qua legitimè non reperta, se-
cunda, & vlterior iussio dicta *sobre libramento*, da-
tur sub omnimoda compulsione, & executione, tum
quia administrator, & depositarius decreto iudicis, 4
& ad eius mandatum tenetur illico, & absque vlla
dilatione bona depositata reddere, vt ex plurimo-
rum Doctorum auctoritate probauimus *cap. antece-* 5
denti 6. à princ. tum etiam quia rerum depositarum
restitutio iudice authorizante fit ex via executiua,
& celerrima compulsione; iuxta text. *in l. penult. ff.
deposit.* ibi, *illico reddere, & omnibus modis compellan-
tur.* & ibi, *quam celerrimè*, quibus verbis ponderatis
hanc verissimam resolutionem post alios plurimos
Doctores abundè scripsimus *in nostris commenta-
rius de Regia protect. 2. cap. 18. ex n. 70. cum multis
seqq. vsque ad fin.* vbi multa videnda erunt.

Et per carcerem compulsio fit ad complemen- 6
tum delegationum, quia seqoester, & depositarius
pignorum iudicialium si non restituit, statim carce-
ratur ad euitandum circuitum, & procrastinationé.
Rebuffus *de litteris obligat. art. 6. gloss. 3. num. 18. in
tom. 1.* quem referens sequitur Vincent. de Anna
singul. 145. & Alexand. Trentacinq. *variar. res. lib.
3. tit. de composito, resol. 1. num. 8. fol. 348.*

Sed cum hæc rigorosa coactio, & compulsio 7
temperetur, & restringatur ad sola bona concursus
dumtaxat, quia administrator de suis bonis propriis
soluere non tenetur, eius quippe obligatio ratione
officij fit contemplatione administrationis, quam
gerit in bonis concursus, quorum limites non exce-
pit, tanquam restricta *l. quidquid adstringenda, ff. de* 8
verborum oblig. & properea quilibet administrator
rei alienæ solum tenetur respectu rei alienæ, cuius
negotia & administrationem gerit, sed ex domini

bonis soluere compelli potest, & non de suis, text.
est in l.1. C. quando si cu, vel pluat contra tuto-
ris vel curatoris tanquam talis condemnati bona
non dirigitur executio, sed in bona suæ administra-
tionis dumtaxat. idem probat textus in l.1.C. quan-
9 do ex facto tutor vel curat. & generaliter executio-
nem denegandam creditori in bonis tutoris, seu cu-
ratoris pro debito administrationis, & tutelæ, pro-
bat text. celebris, in l. si se non obtulit, §. tutor quo-
que, ff. de re iudicata, l.2. in princ. ff. de administrat.
tutorum, & ibi communiter scribentes, consonat l.17.
tit.16. part.6. vbi Gregorius Lopez glossa, verb. sus
bienes Rebuffus in commentar. ad leges Gallicas, tit.
de litteris obligator. art.2. gloss.1. n.8. & post alios
Bobadilla in politic. lib.3. cap.8. n.72. littera S. Par-
ladorius lib.2. rerum quotidian. cap. fin.4. part. §.3.
num.1 Ioannes Gutier. in tract. de tutelis, 2. part.
cap.23. per totum. Matthias Coller. in tract. de pro-
cessi. execut. 2. part. cap.3. ex n.244.

10 Hinc decuriones, vel alij administratores rerum
ciuitatis pro debitis ciuitatis de suo non tenentur,
sed de bonis ciuitatis, & administrationis dumtaxat;
ita post Bald. in l. etiam, C. de executione rei iudica-
ta, n.12 notat. Greg. Lop. in l.3 tit.27. part.3. verb.
faltando bienes, ex Ioan. Andr. ad Speculator. in tit.
de execut. sentent. §. quia, vers. quod si vniuersitas.
Montalu. in l.17 tit.20. lib 3. fori gloss. verb. la ley,
vers. & an execut. Bobadilla in polit. lib.4. cap.8.
num.97 Padilla in l. præses, à n.29. vsque ad finem, &
sursum, C. de transactionib. Auilesius in cap.20. præ-
torum, in gloss. verb. gracias, vers. & an execut. Par-
lador. lib.2. rerum quotidian.4 p. cap. fin. §.3. princ.
ex n.5. Curia Philippica 2.p. §9. à n.10. Amador
Rodriguez de execut. cap.4. à n.31. iuxta quod in-
telligendus erit Auend. de censib. cap.68. n. fin. di-
11 cens, quod administratores, seu officiales ciuitatis,
& vniuersitatis non possunt incarcerari pro debito
vniuersitatis, & loquendo in tutoribus, curatori-
bus, administratoribus, aut decurionibus ciuitatis,
hospitalis, seu cuiuslibet rei piæ vel profanæ, abun-
dè diximus in nostris commentariis, de Regia pro-
tect. 4. part. cap 8. ex n.159. cum multis seqq.

12 Hinc institor, procurator, aut sindicus contra-
hentes nomine, & contemplatione officij, de suo
non tenētur, nec finito officio soluere cogi possunt,
vt per text. in l. vbi, & l. fin. ff. de institor. actione, &
expressa l.7. tit.1. p.5. & ibi Hermosilla latissimè in
gloss.4 tom.1. fol.66. post innumerabiles Doctores,
per ampliationes, & limitationes, & ex n.25. cum
seqq. quod institor, procurator, aut sindicus contra-
hentes ratione officij de suo non teneantur, nec fi-
nito officio, ex Gutier. de tutelis, 1.p. ca.1. n.22. & 2.
p. cap.13. ex n.3. cum seqq Caldas Pereira de empt. &
vendit. cap.15. n.56. & cap.7. à n.4 Martha de vo-
to 103. à n.17. Cauedus decis. Lusit. 80. n.4. Carro-
cio dec.77. Menoch de præsumpt. lib.3. præsumpt.49.
n.17. & 25. Mascard. de probationibus, conf.1234.
Bernard. dec.273. n.... & per tot. Hieron. Laurent.
dec. Auenionens.76. plurimos refert Flores de Mena
13 ad Gammam decis.190. per tot. quod n.28. ipse Her-
mosilla extendit ad officiales publicos, tutores, cu-
ratores, & alios administratores, qui pariter obliga-
ti ratione officij. quod exercent, de suo non tenen-
tur, nec finito officio conueniri possunt regulariter,
ex text. in l. cum quidam, § si nemini. C. de admi-
nistratione tutoris, vbi Accursius, & Doctores, l. post
mortem, ff. quando ex facto tutor l.1. C. eodem tit &
ex Euerardo, Paulus Montanus de tutel. & iuris,
cap.38. n.99. cum seqq qui multa congerit, & Parla-
dor. Bobadilla, Ioan. Gutier. Thesauro quæst. forens.
lib.3. cap.27. & aliis.

Idem videmus in hærede respectu creditorum 14
hæreditatis, qui mediante beneficio legis, & inuen-
tarij, non intelligitur cum eis quasi contrahere, nisi
limitate, & restrictiuè ad bona sola hæreditatis, nec
vltra eius vires eis tenetur; non tamen de suis, quæ
libera & illæsa remanent, ex l. fin. C. de iure delibe-
ran & alibi per nos scriptis suprà 2.p. cap.1.

Quapropter si pecuniæ ex fructibus, nec bonis 15
concursus redactæ reficiant, quia, puta aliter sint
consumptæ; administrator cogi non potest soluere,
nec adimplere delegationes eidem directas pro cre-
ditorum satisfactione, cum de suo non teneàtur,
qui licet cogi possit omni iuris rigore, & etiam per
capturam, bona concursui, & administrationi per-
tinentia exhibere, si adsint, vt ex Baldo, Parlado-
rio, Bobadilla; Azeuedo, Amatore Rodriguez, &
aliis diximus in nostris commentariis, de regia pro-
tect. 4. part. cap.8. ex num.165. & seqq. quo casu non 16
procedit quod dicit Auend. de censib. cap.68. n. fin.
quod administratores vniuersitatis non possunt in-
carcerari pro debitis vniuersitatis, quod verum est,
cum ipsi de suo non teneantur, coguntur tamen
exhibere bona eius omni iuris rigore, & per carce-
rem; non tamen facilè administratori neganti pe- 17
cunias administrationis penes se habere, sed esse
legitimè consumptas, credendum erit, cum contra
se præsumptionem iuris habeamus ex receptione
bonorum in depositum, & sequestrum, & ideo inte-
rim presumitur ex pecuniis administrationis soluis-
se, non de suis; cum Aymone Crauet. consil.219. n.3.
tradit Mascardus de probationibus, consil.1393. n.6.
& sequitur Alexand. cons.108. lib.1. Riminald. iun.
consil.300. n.71 lib.2. sequitur Ioan. Anton. Man-
guil. in tract. de euict. quæst.188. ex num.18. & cum
Bald. cons.169. num.5. & 6. lib.1. & Mascard. con-
sil.53. lib.1. idem tenet Pirrus Maur. Aretinus in
tract. de solutionib. cap.79. per totum. Gratianus di-
sceptation. forens. tom 2. cap.204. ex num.9. cum seqq.
quod maximè procedere aiunt quando admini- 18
strator non erat adeò diues, vt præsumi posset eam
pecuniam, quam soluit, habuisse propriam, imò
quando ipse administrator haberet creditum con-
tra administrationem ipsam, præsumitur sibi sol-
uisse, & satisfecisse ex bonis debitoris, quæ admi-
nistrat. l. sed etsi damnum, §. peculium, ff. de peculio.
l. quoties, §. sicut autem. ff. de administr. tutor. l. debi-
tor. ff. de negot. gest l. Stichum, §. aditio. ff. de solu-
tion. plenè Marescotus variar. resolut. lib.1. cap.37.
per totum, & lib.2. cap.121. num.68. Gratian. tom.1.
discept.129. num.27. & tom.2. cap.214. num.5. & per
tot. Surdus decis.171. ex n.1. cum seqq. & cons.290.
num.33.34. & seqq. Neguerol. allegat.40. num.25.
& seqq. Mascard. conclus.53. per totam. Afflictis de-
cis.13. num.14.20. & 21. Pirrus Maurus Aretin. in
tract. de solution. cap.14 & cap.77. idem Mascard.
conclus.983. num.16 & in administratore, idem fir- 19
mat Fontanella de pactis nuptial. clausul.6. gloss.1.
part 2. num.67. tom.2. & clausul.7 gloss.3. p.7. n.27.
& 40 & p.13. n 8 videndus Escobar de ratioc. c.37.

Quam præsumptionem, & coactionem simul 20
omnino euitabit administrator ipse si simul, cum
negatione rationē reddere offerat, ex qua sua asser-
tio legitimè comprobabitur; cum præfatæ præsum-
ptiones interim locum habent, dum administrator
suæ administrationis rationem non reddit, ex qua
apparebit, an creditor, vel debitor sit, quam do-
ctrinam, & limitationem benè explicat, & probat
Fontanella

Fontanella *de pactis nuptialibus, clausul.4.gloss.18. part.5.à num 42. & sequentib.tom.1. fol. 494.* post Genuenses plures decisiones Menoch & Gutierrez *de tutelis, 3 part.cap.1.num.3.& 9.* abundè Menochius *de arbitrar.casu 202.per totum.*

Nam cum ad hunc finem & effectum soluendi creditoribus, & aliter expendendi authoritate & iussu iudicis bona concursus ab initio receperit; potest facile contingere, tot soluisse delegationes, & tot expensas fecisse, vt certa reddatur sua negatiua assertio. Et nulla via hæc clatior, & certior apparebit, quàm ea ipsa ratione, quam reddere administrator offert, qua pendente, rigor coactionis
21. quiescere debet. Cum incertum sit, interim ea pendente, an debitor, vel creditor sit administrationis; ita probarunt Escobar *de ratiociniis, cap.11. ex numer.12.* vt interim, quod capensi ratio non est recepta introitus, & receptum ab administratore exigi non potest; vt per Alexand. *consil. 192. per totum, volum.7.* Ias. *consil.10. volum.4.* Aymon *consil. 231. num.16. versic. vndecimò considera.* Anchatan. *consil.235.num.* Fanus *de pignoribus, membr. 1. 5. part.* Auendañus *de exequendis mandatis, c.10.n.31.*

22. Ea ratione, quod introitus, & exitus accepta, & data sunt admodum in ratione connexa & inseparabilia, vt nunquam præiudicet confessio accepti, nisi simul videatur expensum, quam expressè reddunt Baëça *de decima tutor.præstanda, cap.2 n.168.* Aymon Crauera *consil. 275.num.13.vers.tertio principaliter,* vbi dicit, quod administrator non tenetur
23. aliquid reddere, nisi prius in ratiociniis distinctis constiterit de omnibus acceptis, & datis, soluto sibi prius debito suo; comprobat Escobat *vbi proximè, n.14.&*
24. *15.cum sequentib.* qui *n.18.* dicit, *inciuile esse administratorem compellere, nisi tota ratione perfecta,* hoc est, datis & receptis examinatis, cum Vincentio Carocio *in tractatu de deposit ferma 5.n.5. fol.15.* quia exitus acta probant. *l.vi facta, §.euentus.ff.de pœnis,* atque ideò ratione huius connexitatis inseparabilis expectanda erit ratio completa, ex qua resultabit, an debitor sit administrationis, vel creditor; vt optimè prosequitur Escobar *loco citato, ex num. 19. cum seqq.* & mirabiliter comprobat; & post plurimos alios Idem, & latius asserit Anton. Amat *variarum resolutionum, tom.2.resolut.58.*
25. *ex num.13.cum seqq.*

Idem firmat Marius Giurba *decisione 15. ex n.3. & n. 4.* quod in administratione continente accepta, & data, introitus & exitus debitum administrationis est incertum, quousque per rationis redditionem fiat reliquorum legitima liquidatio, nec administratorem ante redditam, & hinc inde calculatam rationem, compelli posse, quàm plures Do-
26. ctores ad id laudans. *Sunt enim (inquit ipse) introitus & exitus, accepta & data admodum in ratione connexa, vt numquam præiudicet accepti confessio, nisi videatur expensum,* ea Crauera, & Baëça *num.169.& 170.locis proximè citatis,* & ea Menochio *consil. 1185. num.2.* & Ripa *in l.admonendi 124.ff.de iureiurando,* & ipse Giurba *sub num.6 ad fin.* dicit, quod quando confici debet calculus, eum non dicatur debitum liquidum ex Decio *consil.618.num.5.* Menochio *cons.746.num 6.* Grassis *de exceptionibus, ex-*
27. *ceptione 36. num. 4.* dicitur enim clarum, & liquidum, quando ea computationibus & ratiociniis constat, quid, quale, & quantum debeatur, ea Coller. *de processib. execut.3. part. cap.1.n.3. & 4.* & ex Socino, Baldo, Aretino, Alexand. & Couarr Giurba *d n.6,ad fin,* qui perlegendus erit per totam decisionem. Latissimè etiam singulas has doctrinas ex plurimis Doctoribus comprobat Anton Amat. *variar. resol.tom.2.ex n.13.14. & 15.resol.58.*

Eandem resolutionem probat Ioan Petrus Fontanella *in decis.134* præcipuè *ex num 8. & seqq.* dicens, quod administrator rerum alienarum dici non 28.
potest debitor ante redditionem rationum & computorum, quia interim non est du'..ium, quod ab eo exigi non possit: Et idcirco prius ratio reddi, & præcedere debet, vt appareat an debitor, an creditor remaneat administrator, quod omne à ratione computorum introitus, & exitus omnino dependet; quia sicut debitor potest remanere administrator ex rationibus, quas offert, & dabit, sic etiam creditor potest apparere, atque interim cogi, aut exequi non poterit, nec iuste debebit.

Et quod administrator ante rationem redditam dici non possit debitor, aut creditor, dixerunt Rota 29.
Genuens *decis.173.num.16.* Caball. *cons.121.num.8. in 2.* Barzius *decis.88.n.40.* Alban. *cons.451. n.1. & cons.452.n.42* Giurba *ad stat. Messaneus. c.9.gloss.6. n.4. part.1. fol.583.* innumerabiles alios refert Anton. Amat. *var.resol.tom 2.n.15.d.resol.58.*

Nam rationes sunt indiuiduæ continentes in se datum & receptum, introitus & exitus, quia datio 30.
& receptio talem connexitatem inter sese contrahunt, & continent, vt separari, & diuidi non possint, vt ex Francisc. Anton Costa *cons 56 ex n.1.* & latè comprobatis à Capicio Galeota *tom. 1. controuers. 31 num.89.& seqq.* qui optimè loquitur, & ex aliis nouissimè Noguerol *allegat.33.n.32.* qui *n.34.* rectè inquit hoc procedere, etiam si administrator fallus
suerit aliquam quantitatem pecuniæ exegisse spe- 31.
ctantem administrationi, qui adhuc cogi non poterit reddere, nisi prius reddita sitratio, quia confessio hæc imbibitam habet istam qualitatem, vt prius debeant despungi rationes, ex Platea *in l.1.in fin. n.9. C.de apochis publicis, lib.10.* Baëça *de decima tutor. cap.2.n.170.* Gutierrez *de tutelis, 3.part.c.1.n.5 a.* & Escobar *c.11 n.22.* & ex aliis probauimus supra, & plurimis aliis probat Anton. Amat. *variar. resolut. tom.2.de resol.58.n.25.*

Ex qua rationum connexitate infertur, quod si
aliquis creditor etiam minor vult iuuari libro ad- 32.
ministrationis aut tutoris pro eo onerando, illum admittere debet, & non potest reprobare quoad administratoris exonerationem, quamuis capita sint diuersa, nam totum in dicto libro contentum debet reprobare, vel acceptare. Sola *in constitut Sabaudia, lib.3.tit.de minorib. cap 4.gloss.3.n.21 pag.167.* Rota apud Ludouis. *decis.377.* Nicol. Genua. *de scriptura priu. lib 4. tit. de fide lib. ration. tam pro actore, & n.23.vsque ad n.27.pag.199.* Rota apud Durand. *decis.352. n.3. vsque ad 6.p.2.* vbi etiam de creditore,
qui non potest aliunde creditum suum probare, 33.
quàm ex libris particularibus, non potest eos diuidere, sed tenetur eis stare, etiam in iis, quæ pro domino libri faciunt. Noguerol *allegat. 33. n. 36. & ex n.32.* Escobar etiam *de ratiociniis, c.13.ex n.10. & per tot.* quando partitæ libri, vel rationis sint connexæ inter se, aut separatæ.

Quapropter si administrator, delegationibus à
iudice expeditis pro soluendis creditoribus, oppres- 34.
sus cogatur præcisè soluere, & cōplere; iustè potest à molestiis, & coactionibus se liberare, & delegationū rigorem excusare, & euitare negando apud se esse pecunias administrationis, simul offerendo rationē, vt ita clatè defectus appareat, vel ea reliquis ea ea resultantibus denuo soluere compellatur, quia de

 bonis

bonis, & pecuniis concursus dumtaxat, & non de suo soluere tenetur, interim tamen conquiescit compulsio, & executio liberationum, vsque ad exitus rationem, & computorum prout hactenus aperte probauimus.

35. Et insuper in terminis nostris, quod hæc exceptio rationis oblatæ per administratorem compulsum soluere delegationes, sit legitima, & omnino admittenda, ex natura administrationis, ad impediendam, seu interim suspendendam compulsionem, tenent Baeza *de decima tutor. cap. 2. n. 168.* Gutierrez *de tutelis, part. 3. cap. 1. num. 53.* Francisc. Antonius Costa *in consil. 58. num. 7.* quos referens sequitur Noguerol. *allegat. 33. sub n. 33.* & idem in terminis tenet Giurba *decis. 15. n. 14.* & ita communiter practicatur in administratoribus, ad concursus bona datis, & nominatis; quamplurimos alios & idem refert, & sequitur Antonin. Amat. *var. resolut. tom. 2. resolut. 58. n. 13. & seqq.*

Maximè quia administrator, vel quilibet, qui
36. aliena negocia gessit, potest compellere dominum, vt rationes administrationis recipiat, nam cum dominus possit eum ad idem compellere, ita etiam reciproce, & eodem modo administrator compellere dominum potest, vt rationem recipiat, ex text. *in l. 1. §. fin. ff. de contraria, & vtili actio tutor.* & in terminis Paulus Castrens. *in l. vix certis, num. 4. ff. de iudiciis,* affirmans, quod illi, qui aliena negotia gesserunt,
37. possunt petere fieri calculationem, vel remissionem rationum ad hoc, vt absoluantur ab administrationis vinculo, vt tuti sint semper, neque bona sua maneant hoc onere obnoxia, vt *in l. pro officio, C. de administr. tutor.* quam sententiam referens, sequitur Auilesius *in cap. 30. prætor, num. 2. & 3.* Escobar *de ratiociniis, cap. 4. num. 25.* vbi addit, *quod si dominus detrectet rationem recipere, tunc iudex calculatorem pro domino nominabit, & constituto, quod administrator nihil debet; iudex illum quitabit, & liberabit à nexu obligationis,* qui quidem perinde liber erit, ac si dominus ipsum liberasset, & quitasset, argum. text. *l. ob causam, C. de euictionib.* de quo latiùs ipse Escobar *cap. 6. num. fin.*

CAPVT VIII.

Administrator concursus, qui alterata sententiæ gradus prærogatiua posteriori soluit creditori, an de suo prioribus satisfaciet?

Et an administrator regressum habeat contra creditorem à se nequiam dimissum, & ab eo solutum repetere?

Vel an creditoris soluti gradum, & priuilegium subintret administrator?

SVMMARIVM.

Administrator concursus limitatam recipit potestatem, vt nullam habeat in expendendo bona, absque iudicis specialis decreto. num. 1.

Administrator præ oculis semper habere debet graduationis sententiam, vt iuxta illam, & non aliter compleat delegationes obtentas à creditoribus. numero 2.

Administrator, qui in soluendo turbauerit gradus sententiæ, nulliter operatur, & de suo tenetur anterioribus creditoribus omissis. n. 3.

Potestatis defectus semper adest in excedente decretum iudicis. n. 4.

Administrator præposterans ordinem, & gradus sententiæ, in dolo præsumpto esse dicitur. n. 5.

Collusio etiam præsumitur inter administratorem, & creditorem præmaturè solutum n. 6.

Dolosus dicitur, qui spernit iussum superioris. numero 7.

Qui non facit, quod facere tenetur, dolosus est. numero 8.

Vel quando facit, quod facere non debebat. n. 9.

Administrator, qui non seruata graduationi, ac formâ decreti inserti in delegatione, de suo tenetur soluere anterioribus creditoribus. n. 10.

Administrator, qui contra ordinem graduationis soluit posteriori, de suo soluisse intelligitur, non de pecunia concursus, nec concursus corpus exisse censetur. numero 11.

Solutio anticipata facta in tertij præiudicium non liberat soluentem, quo minus tertio soluere teneatur. numero 12.

Administrator regulariter de bonis administrationis dumtaxat tenetur, ad quæ restricta, & limitata intelligitur sua obligatio. n. 13.

Administrator, procurator, institor, & similes excedendo mandatum, & proprio tenentur; quia in excessu se obligare censentur. n. 14.

Nec in excessu obligant administrationem, vel dominum. ibid.

Procurator ad vendendum excedens fines mandati tenetur respectu excessus. n. 15.

Contrahens alieno nomine, asserens habere mandatum, in eo ad quod non habebat, tenetur de suo. numero 16.

Et videtur hoc casu suam fidem adstringere. n. 17.

Concursus lite pendente, debitor nequit creditori posteriori in præiudicium anteriorum soluere. num. 18. & 19.

Hæres, etiam cum inuentario, si soluat posterioribus hæreditatis creditoribus; tenetur de suis bonis, anterioribus soluere, sciens anteriores adesse. num. 20. 21. & 22.

Hæres bona fide soluens primo venientibus creditoribus; anteriores versus istos habent reuocatoriam; secus si mala fide, & scientia, ex qua tunc hæres tenetur. n. 23. 24. 25. & n. 26.

Administrator, hæres, tutor, alterve alieno nomine soluens non potest soluendo creditoribus, ordinem graduum præposterare, aliàs sciens de suo tenetur anterioribus. n. 27. & n. 28.

Creditoribus anterioribus datur electio, an velint agere contra posteriores, præposterè solutos, vel contra administratorem inordinatè soluentem. numero 29.

Emptor pignoris pro soluendis creditoribus si scienter, contra iudicis decretum, inordinatè soluat; tenetur de suo anterioribus, contra quem iste, & contra posteriores solutos electiuè regressum habet. numero 30.

Administrator præposterè soluens tenetur de suo anterioribus creditoribus, si administratio non sit soluendo propter suum dolum, & fraudem in peruersione ordinis. n. 31.

Administrator peruertens ordinem sententiæ, molestatus ab anterioribus creditoribus, non habet regressum contra posteriores præmaturè à se solutos. num. 32.

Solutio

Solutio à quolibet extraneo fieri potest. n. 33.

Creditor posterior in mala fide est exigendo prius, quàm anteriores simul concurrentes. n. 34.

Reuocatoria competit anterioribus creditoribus contra posteriores prius solutos. n. 35.

Scire, & scire debere, idem est in iure. n. 36.

Administratori sciente gradus sententiæ non datur repetitio contra posteriores creditores, a se ante tempus solutos. n. 37.

Prælationis ius, cuius virtute reuocatoria competit anteriori creditori est personale, & non communicabile debitori. n. 38.

Repetitio solutionis facta creditori in diem denegatur debitori, ante diem soluenti. n. 39.

Administrator licet posteriori creditori exigenti posset exceptionem ordinis, & præposterationis opponere; si omiserit, & soluerit, repetitio denegatur. num. 40.

Soluenti in debitum nomine alieno, non datur condictio indebiti, sed ei, cuius nomine fuit solutum. num. 41. & 42.

Hæres, tutor, administrator, soluentes scienter posteriori creditori, si non recipiunt absolutionem, repetitione carent. n. 43.

Administrator concursus soluendo posteriori negotium gerit administrationis, & sic ab eo solutum repetit suo loco, & gradu n. 44.

Possessor maioratus, qui redimendo censum super eo impositum, cessionem non obtinuit contra eum, habet tamen actionem negotiorum gestorum, contra heredes antecessoris, qui censum imposuit. numer. 45.

Solutio, & obligationis extinctio non refert, per quam fiat. num 46.

Soluens pro debitore etiam sine mandato, habet contra eum actionem negotiorum gestorum. n. 46.

Administrator, qui posteriori inordinatè soluit, ad exigendum ex bonis concursus subintret locum, & gradum creditoris à se nequam soluti absque alia cessione num 48. & seqq.

Administrator, qui reddita ratione, apparet creditor, præfertur omnibus quibuslibet anterioribus creditoribus. num 49.

Soluere debita, quibus onerata erat administratio concursus, dicitur eam maiorare. n 50.

Retentio competit pro melioramentis in re factis. num. 51.

Administrator an subintret locum, gradum, & prælationem illius creditoris, cui ex propriis pecuniis soluit. num. 52.

Extraneus, qui sua pecunia soluit creditori alieno sine cessione, solam actionem personalem consequitur. num. 53.

Idem in administratore soluente creditoribus administrationis. ibid.

Administrator inordinatè soluens posteriori, mediante cessione, eius gradum, & prælationem subintrat. num. 54

Creditor mutuans debitori, vt soluat priori creditori, huius locum subintrat, tribus concurrentibus. n. 55. 56. 57. & 58.

Creditorem anteriorem fuisse solutum ex eadem pecunia noui creditoris ad id mutuantis, ex quibus coniecturis præsumatur. num 59.

Administrator, qui singulas partitas à se solutas sine cessione exigere vult a concursus corpore, inter personales graduabitur. num. 69.

Administrator, qui soluit creditori cum cessione, & subingressione, locum, gradum, & priuilegium, occupat eius creditoris dimissi, & illic præfertur, quibus creditor dimissus præferebatur. n. 61.

Administrator pro reliquis facto calculo, exigendis præfertur quibuslibet creditoribus concursus. num. 62.

Administrator dum soluit creditoribus, diligens sit in petendo ab eis cessionem, & subingressionem pro maiori securitate. num. 63.

Administrator ante calculum non potest prætendere aliquas partitas soluisse sua pecunia. numer. 64.

Administrator in dubio ante factum calculum, de pecunia administrationis, & non de sua soluisse, & expendisse præsumitur. ibid.

Administrator facto calculo creditor factus administrationis, pro suo credito, quare cæteris omnibus concursus creditoribus præferatur, etiam cessione cessante num. 65.

1 ADMINISTRATOREM concursus à iudice nominatum adeò strictam, & limitatam recipere potestatem circa administrationem, vt nullo modo voluntate & propria sua facultate possit expendere, aut de bonis concursus soluere absque iudicis, aut curiæ speciali decreto ad vnguem & in specifica forma per eum seruanda; diximus abunde suprà *cap. antecedenti, à princip.*
2 quapropter administrator concursus semper præ oculis, & penes se habere debet sententiam graduationis, qua gradus prærogatiua creditorum scripta est, vt liberatio à iudice per quemlibet creditorum impetrata iuxta suum ordinem, & gradum, per sententiam cuilibet assignatum, obseruetur, & non aliter compleatur ab administratore, maximè quoniam ipsa delegatio semper expeditur sub hac expressa conditione, & qualitate, vt administrator tot soluat creditori impetranti, suo loco & gradu, *en su lugar y grado.*

3 Quam formam si in soluendo prætermiserit administrator & gradus sententiæ perturbauerit, soluendo scilicet posteriori creditori, potioribus omissis, seu dimissis insolutis, perperam & nulliter aget, & terminos limitatos suæ potestatis, necnon iudicis decreti, & mandati excedere dicetur, & absque vlla potestate, & facultate operatur, ac propterea de suo prioribus creditoribus reclamantibus, soluere tenetur, si bona concursus non sint soluendo, nec omnibus sufficientia sint. iuxta textum *in l. si pupillorum, § si prætor*, ibi, *& mea fore opinio, cum qui aliud fecit, quam quod a prætore decretum est, nihil egisse, & ff. de rebus eorum.* textus etiam *in l. diligenter*, ibi, *nam qui excessit, aliud quid facere videtur, ff. mandati. l. si itaque mandatum*, ibi, *aliud fecit, quam quod mandatum est, ff. de iureiurando. l. sed & si ante, ff. ad Trebellianum.*
4 *l. parui, in fin. ff. de receptis arbitris.* nam in excessu mandati, & decreti iudicialis semper adest defectus potestatis, ad illum gerendum; amplissimè de hoc multa diximus *in nostris commentariis de regia protectione. 4. part. cap. 3. ex num 63.* & suprà *in hoc Labyrintho, 2. part. cap 4. ex num 11. cum seqq. versic. quibus tamen (quæ in se vrgentissima sunt,)* &c. *& per totum cap.*

5 Imò cum ratione officij tenebatur obseruare gradus, & ordinem sententiæ, necnon decreti iudicis, omittendo, & præposterando in dolo præsumpto esse dicitur. *l. non potest dolo carere qui imperio magistratus non obtemperat. leg. non potest 160. ff. de*

*regulis iuris, l. vnica, ff. si quis ius dicenti non obtem-
perauerit.* Bart. *in l tutor, qui repertorium, ff. de ad-
ministr. tutor.* Mascardus *de probationibus, conf.* 531.
num. 80. Lucas de Peña *in l. quemadmodum, num.* 6.
in 6. *casu, C. de agricol. & censit. lib.* 11. Farinacius
tom. 3. *prax. crimin. quæst.* 89. *num.* 95. Barbosa *in l. si
mora,* 1. *part. num.* 30. *in fin. ff. soluto matrimon.* & est
textus *in l. dolus* 44. *ff. mandati, l. si procuratorem,
§. dolo, ff. eodem. l.* 1. *§. fin. in fin. ff. depositi.* Authent.
qua in prouincia, Cod. de crimin. agi oportet. imò &
6. collusio inter eum, & creditorem præsumitur, &
mala fides; probant Larata *in consil* 46. *per totum.*
Nouarius *quæst. forens.* 1. *part. quæst.* 1:9. *in fin. &
per totam,* præcipuè *num.* 16. Noguerol *allegation.* 7.
num. 11. *& n.* 6. *& seqq.*

7. Dolosus namque dicitur, qui spernit iussum su-
perioris, vt per dictam *l. non potest.* & Bardell. *con-
sil.* 151. *num.* 50. dixit Giurba *consil.* 33. *num.* 4. vbi
etiam, quod is qui non facit id, quod facere tene-
8. tur, dolosus est. *l. dolus, ff. mandati. l.* 1. *§. est autem, ff.
depositi. l. dolo, ff. ad legem Falcidiam.* Bart. *in l. tutor,
qui re, per totum. ff. de administr. tutor.* Aymon *con-
sil.* 172. *num.* 5. Menoch. *de arbitrar. lib.* 2. *casu* 208.
num. 35. facit *l.* 1. *§. permittitur, ff. de aqua quotid. &
æstiua. l.* 1. *§. quid ergo, ff. de contrar. action. tutel. l. sed
& si hæc, §. hæc clausula, ff. ex quibus causis maior.*
Rebuffus *in l. nepos Proculo, ff. de verborum signific.*
Bursatus *consil.* 56. *num.* 27. *lib.* 1. Mieres *de maiora-
tu,* 4. *part. quæst.* 40. *num.* 54. Crauetta *consil.* 193. *n.* 2.
Bursatus *consil.* 44. *num.* 2. Mascardus *de probationi-
bus, consil.* 531. *num.* 24. & 52. Menochius *de arbi-
9. trariis, casu* 208. *num* 35. vel quando facit, quod fa-
cere non debebat. Bald. *consil.* 62. *n.* 4. Matta *decisio-
ne* 198. *num* 8. Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 12. *n.* 10.
Gabriel *consil.* 16. *num.* 4. *lib.* 1. Giurba *vbi pro-
ximè.*

10. Ideò administrator, qui contra formam senten-
tiæ graduationis, & decreti iudicis, inserti in ipsa
delegatione, præposterè, & intempestiuè soluit cre-
ditori posteriori, omissis anterioribus, & magis
priuilegiatis; non tanquam administrator soluisse
intelligitur; sed tanquam ipse non respectiuè ad
officium, & ideò non de bonis concursus, sed po-
11. tiùs de suis bonis soluisse intelligitur; ita vt illa
partita & quantitas perperam & præposterè soluta
creditori posteriori intelligatur, & consideretur,
non exiuisse à corpore concursus, nec de pecuniis
eius solutam fuisse, iuxta textum *in l.* 1. *§. igitur præ-
posito* 11. *ff. de exercitoria action.* ibi, *vel contra mo-
dum egressus non obligabit exercitorem.* Etenim is
qui alicui soluere tenetur, si soluit alteri, non libe-
ratur, & respectu creditoris, cui soluere prius tene-
batur intelligitur, ac si non soluisset prout latissi-
mè videre est per Antonium Amatum *variarum re-
solutionum, tom.* 1. *resolut.* 29. *per totam.*

12. Deinde, quia anticipata solutio in tertij præiudi-
cium facta non liberat soluentem, quominus tertio
soluere teneatur, ex *l. cum pater, § à filia, ff. de lega-
tis* 2. Bart. *in l.* 1. *num.* 11. *ff. de legatis* 1. Grassis *exce-
ptione* 25. *num.* 240. Rota Auenionens. *decisione* 117.
num. 4. Decianus *cons.* 81. *n.* 42. *lib* 4. Anton. Amat.
variar. resolut. 29. *num.* 6. *& à princip.* Ergo admini-
strator, qui anticipatè soluit posteriori creditori
contra formam delegationis, & mandati iudicis
non liberabitur, sed tenebitur prioribus credito-
ribus soluere, quibus præiudicare nullo modo po-
tuit.

13. Et insuper quoniam licet regulariter admini-
strator, institor, & procurator non teneatur de suo
soluere, & ex bonis administrationis, ad quem sua
obligatio restricta, & limitata intelligitur; prout
latè diximus suprà *cap. antecedenti, ex num.* 7. *cum
seqq. & per totum*: tamen quando excesserunt man- 14.
datum, in excessu tenentur de proprio soluere, &
in eo obligati ipsi intelliguntur, quia in excessu ob-
ligare non potuerunt dominum, & administratio-
nem, quam gerunt. Sic post plurimorum Docto-
rum obligationem probat Flores Diaz de Mena *in
additionibus ad Gammam, decis.* 190. conducunt, 15.
quæ de procuratore dato ad vendendum, exceden-
te fines mandati, dixerunt Matienz. *in l,* 1. *tit.* 11.
lib. 5. *recopilat. gloss.* 8. *num.* 14. 15. & 17. Pinellus *in
l.* 2. *C. de rescindenda vendit.* 2. *part. cap.* 1. *num.* 18.
& Hermosilla *in l.* 48. *gloss.* 5. *num.* 6. *in* 5. *part.* 5.
tom. 2. *fol.* 217.

Cuius est farinæ, quod licet is, qui nomine 16.
alieno contrahit, non obligetur de suo, vt diximus:
tamen quando dixit, se habere mandatum, & pote-
statem, in eo ad quod non habebat, tenetur de suo.
Socinus *consil.* 154. *num.* 6. & 7. Cardinalis Francisc.
Mantica *de contractibus, lib.* 8. *tit.* 11. *num.* 6. Tuschos
verb. institor, concl. 224 *num* 15. 20. & 22. & *conclus.*
823. Ioannes Gutierrez *de tutelis,* 2. *pars. cap.* 13.
num. 18. Caldas Pereira *de empt. & vend. cap.* 15.
num. 57. *versic. septima conclus.* Hermosilla *ad leg.* 7.
tit. 1. *part.* 5. *gloss.* 4. *num* 8. *tom.* 1. *fol.* 61. quia videtur 17.
tunc suam fidem adstrinxisse, secundum gloss. &
Bart. *in l. procurator, ff. de procurator* vbi etiam Bald.
Angel. & alij, Bald *in l. fin ff. de institoria action.* quos
sequitur Socinus senior *cons.* 154. *num.* 8. Ioan. An-
ton. Mangilius *in tract. de euictionibus, quæst.* 186.
num. 4. Sed administrator ad peruertendum & ordi-
nem sententiæ graduationis, & decreti iudicis in-
serti in delegatione sibi directa; caret penitus pote-
state, & iudicis mandato, vt à principio huius capi-
tis probauimus; ergo de suo semper tenebitur cre-
ditoribus anterioribus, quibus nullo modo præiu-
dicare potuit in illa quantitate, à se nequam soluta
posteriori.

Comprobatur, quoniam si concursu creditorum 18.
stante, seu aliàs inter ipsos, lis esat contra debitorem
pendens, debitor non potest posterioribus credito-
ribus gratificare, & soluere in præiudicium prio-
rum propter malam fidem, & dolum; prout ex plu-
rimorum Doctorum relatione probauimus suprà
1. *part. cap.* 10. *ex n.* 64. *vers.* 4 *etiam fingitur pecunia
stare.* Quantumuis debitor adhuc suorum bono- 19.
rum dominus sit; quanto minus administrator,
nullum ius ad ea bona habens poterit gratificare,
& gradus sententiæ subuertere sua sponte, & contra
formam decreti iudicis expresse dicentis in delega-
tionibus quibuslibet creditoribus concessis, vt ad-
ministrator soluat suo loco, & gradu, quam si non
seruet, in dolo est, & fraudis particeps, vt superiùs
diximus *num.* 5 *versic. imò cum ratione officij:* atque
merito de suo debet satisfacere creditoribus ante-
rioribus instantibus, si ex bonis concursus satisfa-
cere non potest, asserens pecunias præ manibus non
adesse.

Et hæc pars fulcitur ex vera interpretatione à 20.
plurimis Doctoribus tradita *in l fin. §. & si præfa-
tam, C. de iure deliberand. & l.* 7. *tit.* 7. *part.* 6. vt hæ-
res cum beneficio legis, & inuentarij soluens poste-
rioribus creditoribus hæreditatis, teneatur de suis
propriis bonis soluere aliis creditoribus anteriori-
bus, quando sciebat alios anteriores adesse propter
malam fidem, quam in soluendo habuit, qui non de-
buit, nec potuit anterioribus præiudicare. Gregorius

Lopez

Lopez *in dicto l. 7. ibi, vel si soluisset creditoribus, primo venientibus, vt in dicto versic. & si præfatam.* Hæc enim est vna ex vtilitatibus inuentarij, quod sibi non imputatur, si soluat primo venientibus. Et intellige, quando hæres ignorabat alios creditores esse potiores, & sic soluit bona fide, aliàs secus, si cautionem non exegit, vt *in dicta l. dolo, ff. ad legem Falcidiam.* & tenet glossa parua *in dicto § & si præfatam.* & ibi Bart. &c. & Gregor. Lopez, sequitur post alios Doctores Matienz. *in l. 6. tit. 4. gloss. 1.*
21. *lib. 5. recopilat.* dicens inuentarij vtilitatem esse, quod hæres potest satisfacere creditoribus primo venientibus, nec contra eum habere recursum creditores potiores, licet possint ab iis qui receperunt repetere, sed quando probatum fuerit, & constiterit; ipsum hæredem habuisse notitiam æris alieni, & priorum creditorum, tunc hæres tenebitur istis de suo soluere, aduersus quem potiores creditores recursum habebunt, quando hæreditas non esset
22. soluendo. Et sic sibi præcauere debet hæres petendo cautionem à creditoribus inferioris gradus de restituendo solutum, quod si gradus prærogatiuæ inter creditores dum soluerit, non seruauerit, aduersum eum, habebunt recursum anteriores, quo-
23. ties constiterit de sua scientia, & sic de mala fide in soluendo, qua non probata creditoribus anterioribus dabitur reuocatoria contra posteriores creditores, qui præmaturè, & inordinatè exegerunt; & sic iustum articulum esse intelligendum, affirmat Castillo *controuers. tom. 4 cap. 61. sub num 92.* (quem malè percepisse, conatur, Florez de Mena *var. resolut. lib. 1. quæst. 6. §. 2. a num. 12. fol. 59.*) allegat Monticul. *de inuentar. tit. de iure deliberandi. ex n. 78. vsque ad 90. diuers. tract. tom. 8. fol. 159.* Phanut. *de inuentar. 5. part. ex num. 135. eodem tom. fol. 292.* Rolandum *de confictio. inuentar. 4. part. particula, quid si hæres, fol. 123. vsque ad fol. 131.* Rebuffum *1. tom. titul. de sentent. promision. gloss. 3. num 1.* Vincent. de Franchis *decis. 246. & decis. 276.* Grassis *lib. 2. art. inuentar. quæst. 20. num. 4 fol. 99.* Vincent. Carrocius *decis. 109 ex num. 46. vsque ad 50.*
24. vbi *num. 49.* inquit, decisionem textus, *in d. §. et si præfatam*, procedit, quando hæres bona fide soluit, quia ignorabat alios creditores potiores, secus si sciuisset, quia diceretur esse in dolo, idem tenet. Antonius Faber *in titulum, C. de iure deliberandi. diffinitione 33.*

25. Et hac adhibita distinctione scientiæ, & ignorantiæ, bonæ, vel malæ fidei, idem dixit Gaspar Anton. Thesaur. *quæst. forens. lib. 2. quæst. 16. casu 7.* quod si solutio fiat ab hærede cum beneficio inuentarij, clarum esse, quod creditores potiores reuocabunt pecuniam alteri solutam posteriori, & per text.
26. *in d. l. fin. § et si præfatam*; sed non habebunt recursum contra hæredem, non tamen poterit hæres soluere primo venientibus, quando sciebat adesse anteriores, nec tunc liberaretur propter malam fidem in soluendo inordinatè, & præposterè, prout vtrumque latiùs comprobat ipse Thesaurus *n. 16. 17. & 18.* sequitur Castillo *tom 5. controuersiarum, cap. 78. colum. 7. vers. septimum casum esse qui, vers. sequenti*, post ipsum Thesaurum, agit, de hærede adeunte absque beneficio inuentarij, & inordinatè soluente creditoribus hæreditariis.

27. Et iuxta hanc distinctionem intelligendus erit, ipse Thesaur. *in d. quæst. 16. num. 20* loquens in tutore inordinatè soluente creditoribus concurrentibus pro suis creditis, dicens non esse locum gratificationi, vt prior reuocet solutum à posteriore, & esse inquit, bonam cautelam hæredis, tutoris, vel alterius, nomine alieno soluentis, vt imperret cautionem ab eo creditore, cui soluit, de restituendo aliis creditoribus venientibus, vt intelligatur hæc doctrina iuxta præfatam distinctionem, vt teneatur hæres sciens alios esse potiores propter malam fidem, & dolum, vt ipse Thesaurus, *loquendo de hærede*, paulo antea dixerat. & clarè colligitur ex eo, dum in hoc casu simul de hærede, & tutore, & aliis administratoribus loquutus fuit, & sequitur Castillo *dict. cap. 78. colum. 8 vers. nonum casum esse*; 28.
tum etiam, quia si istos administratores perperam, & præpostere soluentes consulunt cautionem pro sua securitate petere ab iis, quibus soluunt; sequitur manifestè, eos Doctores velle, administratores teneri prioribus creditoribus de suis bonis; & quod 29.
creditoribus anterioribus detur regressus electiuè tam contra administratorem, præpostere soluentem, quam contra creditores posteriores, quibus intempestatiue fuit solutum, latè comprobat Gratianus *discept. forens. cap. 37. ex num. 34. cum seqq.* & infrà hac 3. *part. in cap. 10. ex num. 16 cum sequentib. vers. quid de pignoribus, & hypothecis subhastatis*,
&c. vbi agitur etiam de tertio emptore pignorum, 30.
in subhastatione pro soluendis debitoris creditoribus, vt in eum scienter ex pretio soluentem posterioribus, detur regressus anterioribus, & electiuè etiam contra posteriores præmature solutos, & dimissos ab emptore, & signanter videbis *ibidem ex num. 19. & seqq.* vbi agitur de hac electione contra 31.
emptorem, vel contra posteriores solutos; & ita communiter seruatur in tribunalibus, vt administratores peruertentes gradus sententiæ, & delegationum in soluendo de suo teneantur, quando concursus redditus soluendo non esse, nec pecunias promptas habere dicunt, & respondent propter suum dolum, & malam fidem, qui ignorare non possunt adesse alios creditores anteriores in concursu, propter sententiam graduationis, quam penes se habent, vel habere tenentur, cum idem sit, scire vel, scire debere ex axiomate vulgati, de quo infrà *num. 36* ex quo suus dolus mala fides & fraus inexcusabilis notoriè apparet.

Sed isti administratores præposterantes ordinem, 32.
& gradus sententiæ in soluendo, dum à prioribus creditoribus pro solutione molestantur, an habeant regressum contra debitorem posteriorem, cui præposterè, & ante tempus soluerunt, vt sibi restituat solutum, non facilis est resolutio. Doctores, quos videmus, non tractant; mihi autem negatiuè resoluendum videtur. Tum, quia creditor dimissus 33.
verè creditor erat ad bona administrationis, & corpus concursus, & potuit solutionem recipere, etiam à quolibet extraneo, prout est administrator, *l. solutionem, ff. de solution. l. soluendo, ff. de neg. gestis, §. 1. vers. nec interest instit. quib. mod. solu. oblig. l. tale pactum, §. post diuisionem, ff. si cert. petat.* amplissimè Pirrus Mauius, Aretin. *in tract. de solut. cap. 25 per totum.* Et licet in mala fide fuerit exi- 34.
gendo ante tempus, & ante cæteros potiores creditores stantes in iudicio concursus, prout ex innumerabilibus penè Doctoribus probauimus suprà *1. part. cap. 10. ex num. 63 & seqq. vers. item & tertiò mala fide, & à num. 64. in vers. quartò etiam fingitur pecunia consumpta stare, & mala fide exacta, per posteriorem creditorem, &c.*

Hoc tamen prodest creditoribus anterioribus in- 35.
tentare volentibus reuocatoriam, vt ibidem, & superiùs abundè probauimus, nullibi tamen hoc reme-

dium reperitur concessum soluenti; nam iste administrator particeps est fraudis, doli, & malæ fidei; fraus enim & dolus nemini patrocinantur, *l. itaque, ff. de furtis, c. dictum, 30. quæst. 1. cap. intelleximus de indiciis, cap. tuæ de clericis non residenti. cap. sedes, cap. ex tenore de rescriptis cum pluribus aliis* Et quia
36. cum administrator sciebat, vel scire debebat, ratione officij, (quod idem est in iure, *l. quod te, in fin. vbi gloss ff. si certum petatur. l. si duo, ff. de acquirenda hæreditate. l. qui fundum, §. seruus, ff. pro emptore.* Surdus *decis.* 150. *num.* 13. Gratian. *disceptat.* 194. *num.* 1. Farinac. *in fragm. littera L.* 163)
37. quod non tenebatur soluere posteriori, nec peruertere gradus sententiæ; si insuper soluit, non repetit, nec condicit, *l.* 1. ibi: *Sed si sciens se non debere, soluerit; cessat repetit. ff. de condictione indebiti.*

38. Deinde quia ius prælationis est personale creditoris anterioris ad auocandum, & opponendum de sua anterioritate contra alios inferioris gradus, ita vt nec debitor communis hac se iuuare potest exceptione contra suos creditores ab eo petentes sua credita, nec potest eos excludere asserens alios esse anteriores, quibus prius debet soluere, prout ex pluribus doctrinis, & Doctoribus copiosè probauimus *supra* 1. *part. cap.* 16. *ex n* 22. *cum sequentibus, & 2. p. cap. 3. ex n. 56. versicul hanc tamen nostram verissimam resolutionem, &c. cum sequentib.* Ergo nec administratori, nomine debitoris communis soluenti, & eum repræsentanti hoc remedium, & ius præstari debet, qui collusit, & dolo ac fraude soluit.

39. Et insuper quia iste creditor, cui ante alios potiores fuit solutum, verè creditor est, non etiam in diem, sed de præsenti, licet solutionis exactio sit in tempus dilata, contra quem soluenti ante diem, vel tempus repetitio denegatur. *l. nam & sicut cum mortuo dare promisero, & ante soluam; repetere me non posse, Celsus ait 16. & l. 17. quod si ex conditione debetur quæ omnino futura sit, solutum repeti non potest vel in diem debitor adeo debitor est, vt ante diem solutum repetere non possit, ff. de condictione indebiti.* Ergo, & administratori inordinatè,
40. & ante tempus soluenti, maximè doli participi, repetitio & auocatio deneganda erit, nam licet creditori exigere volenti potuisset opponere exceptionem præpostetationis, & dilationis, si simpliciter nihilominus soluit, repetere non potest solutum *l. quod nomine mariti qui soluendo non est, alius mulieri soluit, repetere non potest, ideo quia debitum est mulieri, & l. nam & maritus si eum facere nihil possit, dotem soluerit, in ea causa est, vt repetere non possit, l. si is cum quo de peculio actum est per imprudentiam plusquam, in peculio esset soluerit, repetere non potest, ff. de condictione indebiti.*

41. Deinde quia administrator soluit nomine debitoris, ergo repetere non potest, nam qui alieno nomine soluit indebitum, non habet condictionem indebiti, sed is dumtaxat, cuius nomine fuit solutum, vt repetat. *l. si procurator 6. § fin. l. cum inde-*
42. *bitum 57. in princip. ff. de condiction. indebit.* quæ loquuntur in tutore soluente, vt non illi, sed pupillo, cuius nomine soluit, condictio indebiti detur, idem in fideiussore, & in mandatario, ac procuratore *ex dicto § fin* & post Donellum, & Osualdum, & alios probat D. Larea *decis. Granat.* 86. *n.* 7. & 8. *tom.* 2. nec debitor ipse potest repetere ob præpostetationem, cum hoc ius sit anteriorum creditorum, non communicabile ipsi debitori, quia non potest opponere exceptionem prælationis contra verum creditorem exigere volentem suum creditum, prout paulo ante diximus, & ideo vtrique tam debitori, quàm administratori denegatur repetitio atque condictio.

Et denique hoc non obscurè indicatunt tot Do- 43.
ctores, Gregorius Lopez, Matienzus, Castillo, Thesaurus, & alij hactenus relati superius *ex n.* 20. *cum sequentibus*, & plures alij ab eisdem laudati, consulentes hæredem, tutorem, & administratorem, soluentes dolo, & mala fide posteriori, vt ab eo recipiant cautionem, de ei restituendo solutum apparentibus anterioribus aliis creditoribus; supponunt etenim isti Doctores vt isti soluentes aliam actionem, aut recursum ad repetendum solutum, non habeant, cessante, & deficiente cautione; quæ resolutio vera mihi videtur.

Benè tamen verum est, administratorem, qui 44.
non seruat gradus prærogatiuam, posteriori soluit, illud de suo refudere anteriori instanti; posse eandem quantitatem exigere, & repetere à corpore concursus, & eius bonis suo loco, & gradu. Nam cum soluerit vero creditori, cui verè tenebatur debitor; administrator, qui de suis propriis bonis eum dimisit, gessisse dicitur vtiliter negotium debitoris, & administrationis, in cuius vtilitatem vergit eam liberando ab hac obligatione, & ideo administrator pro quantitate ex propriis bonis soluta habet aduersus bona concursus actionem negotiorum gestorum, probant Auendanus *in tract. de censibus, cap.* 65. *per totum*, & Additionatores ad Molinam *lib.* 2. *de primogen. cap.* 10. *sub num.* 25. & 26. & nos *suprà* 2. *p cap.* 7. *ex n.* 57. *cum sequentibus versic. vnum tamen est constans. In hac materia*,
Affirmantes, quod si successor in maioratu redi- 45.
mendo censum super eo impositum, non obtinuerit a creditore dimisso cessionem, licet ius ad censum non habeat contra maioratus bona, habet tamen actionem negotiorum gestorum aduersus hæredem possessoris imponentis censum, quem successor propria pecunia redemit, vt ex bonis hæreditatis, quæ ad huiusmodi redemptionem obligata erant, sibi satisfiat, cum eadem bona liberauerit à nexu obligationis huiusmodi. Atque ideo cum vergeret redemptio in eius vtilitatem, is hæres satisfacere tenetur, & cogitur actione negotiorum gestorum, & aliis iuris remediis, ibidem in simili casu ex plurimorum Doctorum authoritate probauimus, *vbi proximè loco citato, d. n.* 57. *versic. prout in simili videmus*, &c.

Quod & regulariter verum est, nam quilibet ter- 46.
tius, etiam sine mandato potest soluere pro debitore, & eius extinguere obligationem, quia non refert per quem fiat solutio. Latissimè Surdus *decis.* 118. *n* 2 & *decis.* 113. *n.* 2. dum dicit. *Solutionem à tertio fieri posse, & per eam tolli omnem obligationem*, plurima iura, & Doctores ad id congerit, & ad alia similia, Pitrus Maurus Aretinus *in tit. de solutionibus cap.* 25. *per totum*, & Surdus *decis.* 172. *num* 27.

Atque ideo hoc casu huiusmodi solutio ab ex- 47.
traneo, & tertio facta parit actionem negotiorum gestorum contra debitorem liberatum, etiam absque eius mandato. Corneus *consil.* 79. *n.* 1. *volum.* 1. & *in consil.* 79. *num.* 16. *volum.* 2. Petrus Surdus *de aliment. tit.* 8. *priuileg.* 34. *num.* 12. Maurus Aretinus *vbi proximè num.* 8. & 18. & iterum *cap.* 5. *ex num.* 34. *cum seqq.* vbi alios allegat. Nam soluendo

uendo si quis liberar debitorem . gerit negotium
vtile pro eo. *l. soluendo, ff. de negotiis gestis*, & ideo
contraria actione negotiorum gestorum repetere à
debitore potest §. *igitur institut. de obligationib quæ
ex quasi contractu nascuntur*. Cardinalis Tuschus
practicarum conclus. littera S. consil. 352. Pirrus Mau-
rus *dicto cap.* 25 *num.* 10. latissime Petrus Barbosa *in
l. diuortio, §. fin. num. 3. & sequentibus, fol.* 586.
48. vbi plurimas leges allegat, & Ioannes Garcia *de ex-
pensis, cap. 7. per totum, & num.* 23. & plures alij
inferius allegandi. Supposito igitur pro constanti
istum administratorem posse repetere, & exigere
ex bonis concursus, & administrationis pecuniam
à se solutam posteriori creditori ; nunc inuesti-
gandum erit, quo loco, & gradu admittendus erit,
in concursu, & an ipso facto acquirat saltim lo-
cum creditoris à se dimissi, & eius gradum, & præ-
lationem subintret, ad effectum exigendi prælatinè
ad omnes alios creditores inferiores ipso dimisso,
& soluto administratore ? ardua est, & difficillima
quæstio.

49. Et pro parte affirmatiua, vt vel præferatur in exi-
gendo omnibus quibuslibet creditoribus, quomo-
dolibet anterioribus; probatur, nam iste administra-
tor reddita ratione, pro reliquis factus creditor, ha-
bet prælationem omnibus quibuslibet creditoribus
cum illa reliqua expendi dicatur in vtilitatem, &
conseruationem administrationis, & ideo per dis-
positionem, *l. licet. Codic. qui potiores in pignore ha-
beantur, & l. interdum, ff. eodem*, ad latè per nos *in
cap.* 9. proximè sequenti, prælationem ceteris qui-
buslibet creditoribus habebit.

50. Nam soluere debita, quibus onerata erant bona
administrationis, nihil aliud est, quam vtiliter rem
meliorare. Boëtius *decis.* 44. *numer* 9. post Baldum
consil. 303. *lib.* 1. Flamin. Rubeus *consil.* 48. Peregrin.
de fideicommissis art 50. *n.* 23. & 50. Surdus *consil.*
83. *num.* 4. plenè Molin. *de Hispanor. primogen. lib.* 1.
cap. 26. *à num.* 9. 10. 11. & 14 Cassanat. *consil* 28 *per
totum*, præcisè *num.* 3. post Cagnol. & alios, quos
affert Mura *decis.* 12. *num.* 18 & plenius *decis.* 57.
51. *num.* 32. Antoninus Amat. *resolut.* 44. *num* 5. Ergo
ei competit administratori retentio donec de me-
lioratione facta sibi satisfiat ante omnes credito-
res, ad latè tradita per Amat. *in dicta resolut.* 44.
à princip.

52. Vel quia iste administrator subintrat in locum,
gradum, & prælationem eiusdem prioris credito-
ris, cui ex suis propriis bonis, & pecuniis com-
pulsus soluit, & dimisit, *ad l.* 1. *Cod. de his, qui in
prior. credit. locum successerunt, l.* 1. *Cod qui potior.
in pignore habeant, l. Aristo. ff. quæ res pignor. obligat.
possunt*, & ex his quæ Antonin. Amat. *resolut.* 7. *à
à principio.*

53. Sed contraria sententia in hoc administratore
simpliciter, & absque cessione soluente, anteriori
creditori, vt nullam prælationem habeat, nec eius
locum, gradum, & hypothecam subintret, proba-
tur primò ; quoniam extraneus (quidquid sit in se-
cundo aut vlteriori creditore ex iuribus proximè
allegatis, & Additio. ad Malinam *lib.* 2. *cap.* 10. *sub
num.* 26. *versic. prima conclusio.* Amat. *resolut.* 7. *ex
num.* 1. & *seqq.*) qui sua pecunia dimisit creditorem
alienum, solam actionem personalem contra debi-
torem acquirit absque aliqua hypotheca, vt aliis
omissis, in terminis de eo, qui debitoris negotia
gerebat, si simpliciter soluerit eius creditoribus, ve
solam sibi actionem negotiorum gestorum contra
debitorem (cui rem vtilem gessit ob debiti solu-
tionem, & creditoris dimissionem) acquirat prò
exactione ; probatur Angel. *in l* 1. *Cod. de his, qui
prior, locum successerunt.* Vbi notanter Baldus Pe-
trus Surdus *consil.* 163. *num.* 17. & *consil.* 444. *n.* 7.
gloss. in l. si cum pecuniam Cod. de priuilegiis fisci.
Gaspar Rodriquez *de annuis redditibus, lib.* 2. *q.* 16.
num. 9. Negusant. *de pignorib. in.* 3. *membr.* 5. *partit.
num.* 43. & *seqq.* Gratianus *disceptat.* 117. *num.* 17.
Antoninus Amat. *dicta resolution.* 7. *numer.* 13.
num. 15. 18. & 24. qui innumerabiles penè Docto-
res laudat.

Si tamen iste administrator sua propria pecunia 54.
dimittens creditorem concursus, ab isto in conti-
nenti cessionem, aduersus debitorem, & bona con-
cursus obtineat ; tunc & in personalem actionem,
& hypothecariam, locum, gradum, & prælatio-
nem creditoris à se dimissi subintraret, & iurium
translatione in eius personam, media cessione, *ex
l. fin. Cod. de priuilegiis fisci.* Asinius *de executione,
§* 7. *cap.* 55. *n* 4 *versic. imitatur.* Surdus *cons.* 444.
num. 6. & *n.* 7. 8. & 9 Pater Molina *de contractibus
disput.* 536 *num.* 17. Ponte *consil* 6. *num.* 3. *lib.* 1. The-
saurus *quæstione forens.* 30. *in princip. lib.* 2 Rota Ro-
mana *decis.* 293. *num* 1 apud Farinacium *volum.* 4.
Barbosa *in l. post mortem* 4. *sub num.* 61. *ff. de solato
matrimon.* Craoet. *consil.* 582. *n.* 2. Anton. Faber *in
Cod. lib.* 8. *tit.* 9. *diffinit* 4 *versic. nec vero, & diffinit.*
8. Mantica *decis.* 99. *num.* 3. *in princip.* Addition Mo-
lin *lib.* 2. *cap.* 10. *sub num.* 26. *versic. secunda concl. fol.*
66. Amat. *dicta resolut.* 7. *num.* 14. & *num.* 15. & *n.* 21.
& 22. vbi alios quamplures recenset, & *num.* 17.
18. *cum seqq.* Agit de nouo creditore mutuante
debitori, vt soluat alteri suo anteriori creditori, vt 55.
tunc nouus subintrabit locum prioris, tribus con-
currentibus. Primò pactum de subintrando in lo-
cum, anterioritatem, ius, & hypothecas dimissi cre-
ditoris. Secundò quod pecunia ad effectum soluen- 56.
di creditori mutuent. Tertiò, vt cum effectu ex ea 57.
pecunia sit creditor anterior dimissus, & ibidem 58.
num. seq. optimè agit, ex quibus coniecturis præ- 59.
sumatur ex eadem pecunia mutuata fuisse dimis-
sum creditorem, & solutum. Sequuntur Additio-
natores ad Molinam *dicto num.* 26. *versic. aut soluit
de pecunia aliena*, &c.

Quid denique resoluendum in hac difficili quæ- 60.
stione mihi distinctè procedendum esse videtur;
aut enim agit administrator de exigendis singulis
partitis, & solutionibus à se factis, & tunc si simpli-
citer eas soluerit, solam actionem personalem ha-
bebit, & inter cæteros creditores personales locum,
& gradum in exigendo habebit, cui omnes cæteri
creditores hypothecarij, & priuilegiati præferendi
sunt, ex iuribus, & regulis vulgaribus, cum admini-
stratori hoc casu actio sola personalis negotiorum
gestorum competat.

Si verò non simpliciter dimiserit creditorem, 61.
sed cum pacto subintrando locum eius mediante
cessione, tunc proculdubio ius, hypothecam, gra-
dum, prælationem, & priuilegium creditoris à se
dimissi subingreditur, & præfertur cunctis aliis
creditoribus, quibus dimissus præferebatur; & sub
hoc distinctionis membro locum habent omnia,
quæ diximus in hac secunda parte quæstionis, &
ideo cauti administratores semper, dum soluant de-
legationes concessas à iudice singulis creditoribus,
ab istis tempore solutionis, & incontinenti reci-
piunt cessiones, & subingressiones, vt gradus, &
prærogatiuam eorum tute subintrent.

Aut enim administrator tractat, de exigendis re-
liquis

liquis facto calculo, & ratione finali teddita, pro quibus creditor administrationis liquidè euasit, & tunc cæteris omnibus quibuslibet creditoribus præfertur; latius agendum erit, *in cap. 9. proximè sequenti, ex num. 11. vsque ad finem, cap. versicul. sed an administrator facto calculo.*
62. Vbi accuratè tractandum erit de hac difficultate. Semper tamen pro securitate, & omni subuertendo dubio consulerem administratores, vt quoties dimittant creditores, & soluant virtute delegationum, hoc est *de los libramentos*, petant cessiones, & subingressiones has, vt omnia dubia excludant. Iam enim vidi in hoc Senatu nostro Vallisoletano, administratorem petentem reliqua sua facto calculo finali, administrationi, quam gesserat, & prælationem pro eis appetentem, fuisse sub distinctione prælatum, nempe pro iis partitis, & solutionibus dumtaxat, in quibus cessionem, & subintrationem habebat; pro cæteris verò inter personales creditores locum habere in exigendo, quod apparenter iniidicum videbatur ex hactenus adductis doctinis; cauti igitur sint administratores in soluendo ne in exigendo pereant, & præposterentur pro tollendis aliquorum iudicum scrupulis.

63. Et ratio vtriusque membri nostræ distinctionis ea est, & concludens: Nam in ptimo casu, quando administratot pro illa partita, quam de suo (appapatenter tamen) soluit anteriori creditoti, certat anteferri, & impedire, ac detinere delegationes aliorum creditorum sequentium, quousque ipse de hac quantitate prius sit satisfactus, nullum pro ea potest prætendere priuilegium (cessante cessione, & pacto de subintrando) cum interim incertum sit, an illa partita fuerit soluta ex pecuniis suis, an administrationis, cui ex aliis paititis possit esse debitor, quod in dubio præsumitut ante factum calculum, & rationem redditam, soluisseque, & expendisse non de suo, sed de pecuniis administrationis, provt probauimus *supra cap. 7. num. 17. & sequentibus, versic. quapropter si pecunia ex fructibus, &c. Et num. sequentibus*, & ideo ratione incertitudinis hæc quantitas priuilegio carere debet, sed potius cæteris creditis personalibus regulari.

64. An vero secundo distinctionis membro dispunctis rationibus, quando facto iam calculo, & computo introitus, & exitus administrator apparet creditor pro certa summa; iam ad certitudinem redditur hanc summam reliquatam suam esse, & de suis propriis bonis eam expendisse pro vtilitate, & conseruatione administrationis, quo casu licet deficiat cessio, & pactum de subintrando; adhuc ex alio capite pto ea quantitate habet administrator priuilegium, & prælationem, inspecta natura, & qualitate crediti, prout abundè probatur *in cap. sequenti ex num. 11. vsque ad fin. cap. versic. sed an administrator facto calculo, & rationibus dispunctis*, &c.

* * *

CAPVT IX.

Administrator concursus, qui dimisit administrationem, vel ab ea fuit dimissus, & reddita ratione creditor remansit, an possit concursus bona retinere, donec sibi de reliquis satisfiat?

SVMMARIVM.

Administrator concursus qui administrationem dimisit vel ab ea fuit repulsus, & reddita ratione creditor remansit an possit retinere bona donec de reliquis sibi satisfiat affirmatiua sententia. num. 1. eos quibus negatiua verior. num. 5. Satisfactis damnatis. num. 9.

Administrator pro reliquis potest retinere bona vel ob compensationem vel ob satisfactionem. ibid.

Tutor finita tutela si creditor remaneat, potest pro reliquis pupilli bona retinere. n. 2. & n. 9.

Tutor donec retinet bona tenetur alimenta præstare minori, sicut antea præstabat. ibid.

Minori cui bona fuere restituta tutor alimenta non præstat petenti rationem administrationis. ibid.

Apothecam tacitam, & omnibus anteriorem habet administrator pro suis reliquis, & sponsis factis in conseruatione administrationis. n. 3.

Creditor potest retinere pignora à se detenta. ibid.

Administrator solutionibus, & expensis factis pro exoneratione administrationis eam vtiliter meliorat. num. 4.

Pro meliorationibus in re factis competit retentio. ibidem.

Administrator non potest retinere bona administrationis pro reliquis, sed statim tenetur ea restituere nouo administratori, & pro reliquis exigendis debet recurrere ad concursus iudicium n. 5. & 7.

Administrator depositarius sequester, & quilibet alius, qui ratione impensarum aut meliorationum adhuc tenetur in concursus ea conferre. n. 6.

Ius prælationis pignoris aut retentionis non impedit quod administrator finita administratione bona nouo administratori restituat. n. 7.

Retinere bona administrationis, & dimittere administrationem, seu priuari implicat. n. 8.

Tutorem non posse retinere bona pro reliquis finita tutela verius esse traditur. n. 9.

Mater filiorum tutrix potest petere dotem à filiis vel heredibus licet ei opponant retentionem ex eo quod nondum reddit rationem tutelæ. n. 10.

Administrator, qui rationibus dispunctis creditor apparet licet de stricto iuris rigore pro consequendo credito non deberet creditoribus hypothecariis, & priuilegiatis præferri, ex praxi tamen vsitata omnium tribunalium præfertur. num. 11. & num. 21. & 23.

Administratoris reliquatum cum procedat ex solutione, & expensis ex propria pecunia factis in vtilitatem, & conseruationem administrationis etiam sine cessione habent prælationem. num. 12. & 13.

Expenditur textus interdum cum l. sequenti, ff. qui potiores in pignor. ibid.

Alimenta, expensæ, litium, salaria administratoris, officialium, & omnium, qui necessarij sunt ad bona

bona concursus, & iurisdictionem administrandam præferuntur omnibus creditoribus.n.14.

Salarium custodis rei, & famuli seruitoris habet prælationem remissiuè.n.15.

Salarium administratoris dati ad custodiam bonorum, & pro rebus pignoratis custodiendis tacitam hypothecam habet cum prælatione.16.

Salarium seu mercedem domus conducta pro custodiendis rebus pignoratis iudicis, & aliorum habere prælationem cum tacita hypotheca.n.17.

Salarium aduocatorum procuratorum qui res concursus a litibus liberarunt præfertur in eisdem bonis anterioribus creditoribus.n.18.

Expensa litium, & patrocinia aduocatorum pro rerum tutela, & conseruatione necessaria existimantur, & onus rei dicuntur, & ad eas tenentur maioratus, successor, fideicommissarius, proprietarius, socius, & similes.n.19.

Soluere debita super rebus imposita, & res ipsas vtiliter meliorare.n.20.

Creditum administratoris conpositum ex creditis priuilegiatis eorum priuilegio participat.n.21.

Creditores quibus soluit administrator, ideo sunt priuilegiati; quia immediatè sunt creditores, administrator vero, mediatè est creditor, & sine cessione eorum locum non subintrat.n.22.

Prælationis priuilegium, de quo in d. l. interdum non solum procedit in eo qui immediatè creditor est administrationis, sed etiam in tertio, qui mutuauit pro eorum conseruatione.n.23.

Vt dicatur contractus & solutiones conuerti in vtilitatem, & conseruationem administrationis, aut Banchi non est præcisè, vt immediatè pecunia detur administrationi seu Bancho, sed sufficit quod detur & conuertatur in eius vtilitatem. num.24.

Mutuum dicitur fieri in rem, in qua quis præpositus est, si pecunia accipiatur mutuo ad soluendum primo immediatè mutuanti.ibid.

In negotiationibus vniuersalibus nihil interest an ex prima mercantia aliquid perueniat vel ex ipsius re petita cum semper loco prioris alia subrogetur. num.25.

Ad idem expenditur eleganter doctrina Pauli de Castro & aliorum.n.26.vsque 33.

Administrator condemnatus soluendo anteriori propria pecunia eo quod soluerat posteriori huius locum non ingreditur absque cessione, nec subsequentium exactionem impedire potest.n.34.

Secus, si creditum administratoris procedat ex ratione reddita, nam pro reliquis præfertur creditoribus anterioribus concursus.

1. REDDITA ratione per administratorem concursus, creditor apparet certæ quantitatis, dimisit sua sponte administrationem, vel coactè fuit repulsus iustis de causis (provt alibi diximus) contendit insuper, se bona retinere concursus, donec de suis reliquis hoc est, *del alcance*, satisfiat, & posse retinere multa vrgent, primum, quia pro eo quod administrationem reliquauit, potest retinere eius bona propter compensationem faciendam, vel pro se satisfaciendo de eo, pro quo administrationem reliquauit, provt probari videtur *in l.1.§.præterea D.de contrar.& vtil.act.* ibi. *Sic erit arbitrij eius, vtrum compensare, an petere velit sumptus, interest enim nostra, potius non soluere, quàm solutum repetere*, vt inquit text. *in l.ideoque D. de compensat. manifestum est, quantum intersit promissoris, liberari potius, quam præstare ex stipulatu, & deinde mandati agere.* Verba sunt text. *in l. si debitor 12. in fin. de liberat. legat.* alia iura, & DD. per Giurbam *decis.55.n.fin.* ergo interim administratori licebit, bona concursus retinere.

Et loquendo in tutore finita tutela, vt pro se satisfaciendo de reliquis, & compensando, possit retinere bona minoris finita tutela; tenuerunt Dinus & Alberic. *in d. §. præterea.* Petr. Iacobin. *in sua praxi in rub. de actione, & rationib. distrahend. propè finem, versic. tutor enim.* Albericus *in l. pro officio, num.6.colum.fin. D.de administ.tut. & in l.alimenta. Cod. de negot.gest.* Aymon. Crauet. *consil.175.num. 13.* Molinatus *in tract. de retent. num. 41.* Igitur cum tutor habeat retentionem pro sua administratione, pignoris enim interim instar habet, ne teneatur restituere, quousque satisfiat, cum ei sufficiat, interim alimenta præstare minori sicut antea vt sentit Couarruu.*pract.quæst. cap.6. num.6.* licet non teneretur tutor alimenta ministrare minori, si iam adulto restituta fuerint bona, & iste tutori mouerit litem, super administratione, & restitutione aliorum bonorum, vt probat text. *in l. Imperatores D.de tutel. & rationib. distrah.* quam ita intelligit Viuianus ibi, in casus positione, Escobar *de ration. cap.4.sub n.26.* 2.

Secundò, quia administrator pro suis reliquis, & expensis factis in conseruationem administrationis quam gessit tacitam, & omnibus anteriorem hypothecam acquirit in rebus administrationis concursus, de quo protinus latius agendum erit, sed creditorita potest retinere pignora à se detenta, vt non cogatur ea dimittere, etiam aliis creditoribus posterioribus, vt probat text. *in l.à D. Pio §.quod si res 5. D.de re iudic*, late Cencius *de censib.q.98. ex n.92. cum sequentibus.* Ergo administrator retinere potest bona administrationis. 3.

Tertiò, nam reliqua, pro quibus administrator fuit factus creditor administrationis; procedunt ex solutionibus, & expensis necessariis pro exoneratione administrationis, quibus onerata erant bona, quod nihil aliud est, quam vtiliter eam meliorare, provt, ex plurimis Doctoribus probauimus *suprà cap.antecedenti 8.n.50. versi.nam soluere debita, &c.* Sed pro melioramentis in re factis competit retentio ex iuribus volgaribus, & Antoninus Amat.*res.44.n.3.* ergo nec administratori deneganda videtur. 4.

Quibus insuper minimè refragantibus, contrarium verius est, vt administrator concursus, qui vel dimisit administrationem, vel ea priuatus fuit, non possit pro reliquis bona administrationis retinere, sed statim restituere absque vlla dilatione, nouo administratori tradere, & ipse pro suis reliquis exigendis, pro quibus creditor factus fuit, debet recurrere ad concursus iudicium, vt inter cæteros graduetur, & iuxta suum gradum iudicis authoritate, & decreto de manu noui administratoris soluatur, hæc etenim est natura concursus formati per debitorem communem, vt omnes creditores indistinctè ad illud concurrere debeant, pro sui crediti satisfactione, authoritate iudicis bona illius distribuentis, & non sua propria creditorum, provt abunde diximus suprà 1. *part. cap. 13. & cap. 14.* tetigimus hac *3.part.cap. 6. à princip. & cap. 7. ex num.1.* 5.

Ex hinc etiam prouenit, quod quilibet creditor habens in pignus bona debitoris, concursum formantis, 6.

mantis, vel aliter penes ſe, in quibus ei competat
ius retentionis pro ſuis expenſis, aut melioramen-
tis neceſſariis in eis factis, debet ea omnino in
concurſum coufetre, ſaluo ſuo iure, & prærogati-
ua, vt quilibet ſuo ordine, & gradu ex omnibus bo-
nis ſatisfiat; quia cum debitor ad hunc finem di-
miſerit omnia bona ſua corporalia, & incorpora-
lia, vbique, & apud quemcumque exiſtentia om-
nia debent intrare in corpus concurſus, & quilibet
detinens ea debet conferre, prout latiſſimè ex va-
riis iuris fundamentis probauimus ſuprà 1. *part.
cap.10.ex num.41.cum ſequentibus, verſic quod pri-
mum illud firmiter aſſeuerandum*, &c. *& vnto fin.
cap. 87. verſic.ex hactenus ſatis comprobatis, &c.
cap.11.per totum.* Vbi ſignanter de creditoribus
bona debitotis pignorata habentibus, & de pluri-
bus aliis, quibus ius retentionis in bonis debito-
ris, penes ſe exiſtentibus competit, atque etiam,
de depoſitario, vel ſequeſtre, & de quolibet alio
detentore, aut poſſeſſore bonorum debitoris, vt
in concurſus corpus conferre teneatur, copioſè vi-
debis *in dicto cap. 11. per totum.*

7 Igitur adminiſtratori quouis titulo, & prærroga-
tiua voluerit ſua reliqua exigere, nullo modo ei
proderit ad retinenda bona concurſus, ſua ſemel
adminiſtratione finita, & extincta, cum ad hoc nec
prælationis, nec pignoris, nec retentionis ius euita-
re poſſit collationem omnium bonorum in concur-
ſum, & reſtitutionem nouo adminiſtratori facien-
8 dam. Implicat enim dimittere, aut priuari admini-
ſtratione, quæ datur alteri, & retinere bona ipſius,
quia ſi ea retinere ſibi permitteretur, ad quid no-
uus adminiſtrator, cum ad bona concurſus conſer-
uanda, cuſtodienda, colenda, & miniſtranda, exi-
genda, & ex eis ſoluendum adminiſtrator detur, vt
ſæpè diximus, & ſignanter 1. *part. cap.* 14. & ſi ipſe
remaneret in bonis, iam ſimul remaneret in admi-
niſtratione ab illis inſeparabili, cum de eis tenea-
tur reddere rationes. Nec enim abſque bonis nouus
adminiſtrator ſuum munus exercere poteſt, quia
qualitas ſine ſubiecto eſſe nequit; quæ opinio vera
eſt, & communiter practicatur in tribunalibus abſ-
que vlla difficultate, aut contradictione.

9 Ex quibus ſatis reſponſum remanet contrariis
argumentis, & ſignanter priori de tutore, vt poſſit
retinere bona minoris finita tutela, quouſque de
reliquis facto calculo adminiſtrationis ſibi ſatiſ-
faciat, efficaciter ſatisfaciat. Eſcobar *de ratiocinijs
cap.4.ex num. 26. vſque ad finem cap* vbi articulum
accuratè pro vtraque parte examinat, & contrariam
denegantem retentionem bonorum, veriorem affir-
mat, & ſequitur poſt Petrum Surdum *deciſ.* 184.
num 9. *&* 10. ex textu *in l. Aurelius, §. Mania.* vbi
notant gloſſ. & Bart. *D. de liber. legat.* & Alexand.
conſil 47. *num.* 12. qui contrariis ſatisfaciunt, præ-
cipuè Eſcobar.

10 Fulcitur ex illa, licet controuerſa, veriori tamen
reſolutione, & magis recepta opinione, licere matri
etiam tutrici dotem ſuam à filiis & hæredibus pe-
tere, & recuperare; licet ei opponant retentionem,
eamque prius reddere teneri rationem adminiſtra-
tæ tutelæ; cum etiam non reddito adhuc compu-
to, filij, & hæredes dotem retinere non poſſunt,
quæ opinio fundatur in vulgato *§ taceat, C. de rei
vxor. act.* Neguſant. *de pignor. membro* 1. 5. *part.
num.* 36. *&* 37 Caualcan. *de tutore, num* 219 Bald.
conſil. 99. *nu.* 3. *lib* 2. Fabius Turret. *conſil* 60. *n.* 18.
& 19 *lib.* 1. Socinus *conſil.* 126. *lib.* 1. Gratianus *de-
ciſione* 179. *num.* 3. *&* 4. Puteus *deciſione* 146. *lib.* 1.
Gutierrez *de tutel. lib. 2. c. 9. num.* 52. Marcus Mu-
ta *ſuper conſtit. Panorm cap.* 50. *num.* 71. Peregrinus
conſil. 100. *lib.* 1. Vincent. de Franchis *deciſione* 642.
Minadeus *conſil.* 5. *num.* 15. Caſtillo *deciſione* 32. &
Maſtrillus *deciſione* 189. Decianus *conſil.* 94. *n.* 22.
lib 2. Grammat. *conſil. ciuil.* 114. Viuius *deciſ.* 317.
Intrigol. *deciſione* 5. *num.* 41. pluries deciſum in Ro-
ta Romana, teſtatur Seraphinus *deciſione* 1455. &
Mareſcotus *lib. 2. variarum reſolutionum* 121. *n.* 67.
& 68. *cum. ſeqq.* Eſcobar. *de ratiocin. cap.* 21. *n.* 27.
28. 29. *&* 30. Philippus Paſchalis *de viribus patria
poteſt. part. 3. cap. 9. ex num.* 43. *vſque ad* 47. Statil.
Pacific. *de Saluiano interdicto, inſpectione* 304. *n.* 28.
Anton. Monachus *deciſione* 13. Foutanella *de pact.
nuptialib. clauſul. 7. gloſſ. 3. p. 12. num.* 46. Hieron. de
Leon. *deciſ. 17. n. 4. & ſeq.* Anton. Amat. *variarum.
reſolut.* 49. *num.* 103 qui *num.* 102. plures refert pro
contraria parte, ſed hanc noſtram opinionem ve-
riorem, & receptiorem firmat.

Sed an adminiſtrator, facto calculo, & rationi- 11
bus diſpunctis, ex quibus creditor adminiſtrationis
concurſus apparuit, & realiter detegitur, debeat pro
ſuo credito reliquorum (vulgariter dicto, *del alcan-
çe que haçe a la administracion*) præferri omnibus
quibuſlibet creditoribus hypothecariis, & priuile-
giatis; in qua quæſtione, ſi praxis vniuerſalis om-
nium tribunalium vſitatiſſima modeſtiam noſtram
non detineret, tot potuiſſemus aduerſus eam ſuſci-
tare iuris fundamenta, vt eandem prorſus contur-
barent (cum in puncto iuris longè veriora ſint) ſed
ne ea, quę certam interpretationem ſemper habue-
re, commutare videamur, praxim admittentes aliis,
& legitimis modiis per nos non ſine magno labo-
re conſideratis, iuſtam reddere conabimur.

Hæ igitur vniuerſalis praxis tribunalium ad- 12
mittit, vt adminiſtrator bonorum concurſus credi-
torum, facto computo, & ratione finali introitus,
& exitus redita, pro quantitate reliquata, hoc eſt,
por el alcançe, habeat prælationem omnibus indi-
ſtinctè, & quibuſlibet creditoribus eiuſdem con-
curſus; verius, & certius fundamentum ad praxis
iuſtificationem principium, & originem ſumit ex
eo, quod hæc quantitas legitimè reliquata proce-
dit ex ſolutione, & expenſis factis ab adminiſtra-
tore in vtilitatem adminiſtrationis, quam gerit,
& pro eius conſeruatione, eam ſuis propriis pecu-
niis exonerando à præciſis, & omnino neceſſariis
oneribus quibus grauatum eſt corpus illud bono-
rum concurſus, ex quibus ſaluam fecit totius pi-
gnoris cauſam, in maximum commodum credito-
rum remanentium, iuxta diſpoſitionem textus *in
l. interdum, & l. ſequenti, D. qui potior. in pignor. hab.*
& ea quæ in eorum iurium comprobationem, &
exornationem in propoſito noſtro conſideranda
erant inferius.

Hoc enim creditum adminiſtrationis reſultans 13
ex calculo, & ratione reddita componitur ex variis
oneribus adminiſtrationis concurſus, priuilegiatis,
& primum locum habentibus in exactione, iuxta
tenorem ſententiæ graduationis, eorumque priui-
legio, & prælatiua antelatione inuoluitur, quibus
ſuis propriis pecuniis adminiſtrator ſatisfecit, &
perſoluit; & propterea eorum prærogatiua, & præ-
latione gaudere, non eſt mirum, nec etiam vt hoc
creditum ſubrogetur in eorum locum, etiam ceſſio-
ne & pacto de ſubingrediendo deficiente, cum
naturæ, & qualitati crediti prærogatiua hæc attri-
buatur, vt ſtatim.

Corpus igitur bonorum concurſus præciſis one-
ribus

ribus priuilegiatis, & omnino necessariis grauatum est, alimentis nẽpe, salutis tam administratoris, quam iudicium, aduocatorum, peccatorum, & aliorum, qui præcise necessarij sunt ad bona concursus, & iurisdictionem eius ministrandum, necnon pro defensione bonorum, & pro expensis litium, hæ omnes expensæ, & aliæ similes, quæ præcisæ sunt & necessariæ pro conseruatione bonorum, necnon aliæ, quibus bona ipsa onerata sunt ab origine acquisitionis, aut postmodum licitè impositæ super illis, primum locum obtinent in exactione, & præferuntur quibuslibet creditoribus, atque insuper credita alia adsunt, quæ hypothecam, & priuilegium temporis, & prælationis continent, exclusiuè ad alios creditores, quibus suis pecuniis satisfecisse reperitur in calculo per administratorem, ex quibus, vt diximus, componitur istud administratoris creditum, y alcance.

15. De salario administratoris prælationem, & tacitam hypothecam habente in bonis concursus eo probatur, quia custos rei pro suo salario habet prælationem: item & salarium seruitoris; prout latè comprobat

16. Felic. de Solis *in tr. de censib. 2. tom. lib. 3. c. 5. n. 12.* & inferiùs, *vers. per quam certum est, fol.* 195. quod vtrumque verificatur in administratore dato ad custodiam bonorum. Item pro rebus pignoratis custodiendis, datur pro mercede tacita hypotheca cum prælatione, vt probat text. *in d. l. interdum, cum seqq. D. qui pot. in pign.* vbi tenent Bart. *ibi, n. 2* Ias. *in §. item Seruiana, n. 60. inst. de act.* Carroc. *de locat. tit. de inuectis & illatis, q. 21.* Philip. Paschalis *de virib. patr. potest. p. 4 c. 6. n. 68* Marius Muta *super const. Panorm. c. 34. n. 6.* Trentacinq. *var. res. lib. 3. tit. de locat. resol. 5. n. 3.* Mantica *de tacit. & ambig. conuent. lib. 11. tit. 23. n. 2. & vol. 1.* Gratian. *discept. 733 n. 1.*

17. *lib. 4.* Ant. Amat. *var. resol. 3. n. 5. & seqq.* vbi latè agit de mercede, & salario domus conductæ pro custodia rerum pignoratarum, & de eius prælatione, & tacita hypotheca, & in terminis de salariis iudicum, & administratorum, & aliorum, tacitam hypothecam habentibus cum prælationis priuilegio, copiosè tractauit, & resoluit D. Larrea *decis. Granaten 85 per tot. tom. 2.* ad quem te remitto libenter, cum de hoc articulo egerit affluenter, & doctè.

18. Hoc idem dicimus de aduocatorum, & procuratorum mercedibus & salariis qui res concursus à litibus liberassent, recuperassent, vel defendissent, præferri debere in eisdem bonis cæteris anterioribus creditoribus velut ij, qui fuerunt in causa, vt res penes administrationem, seu debitorem persisteret, vel eidem acquireretur, & salua esset totius pignoris causa, non minùs quàm exemplo eorum, qui ad rem acquirendam, vel consequendam mutuarunt; patrocinia enim labores, & seruitia pro rerum recuperatione, defensione, & conseruatione sunt eisdem rebus & administrationi adeò annexa, & cohærentia, vt tanto minus in illa esse videatur, quantum pro mercede, & salario soluẽdum sit. Bart. *in d. l. interdum,* per text. *ibi n. 4. cum l. seq. D. qui pot. in pign. hab.* Alexand. *cons. 117. n. 2. lib. 6.* Ripa *in l. priuilegia, n. 32. & 35.* Gratian. latissimè *in discept. 257. à n. 7. cum seqq. lib. 2.* Giurba *decis.* 108 *n. 10.* Amatus *resol. 3. n. 10.*

19. Qui *n. 11.* asserit has litium expensas, & aduocatorum patrocinia pro rerum tutela, & conseruatione necessarias esse, & onus rei dici, existimasse Doctores, in omni materia, vt ad eas teneatur successor maioratus, fideicommissarius, filius, cuius pater fuit legitimus administrator, proprietarius ad expensas has factas per vsufructuarium, maritum, vasallum, socium, & similes, remque ipsam afficere, & ad id alienabilem reddere, & successorem ad eas obligari, si fructus rerum non sufficerent pro expensis subministrandis. Mieres *de maio. 4. p. q. 26. n. 2.* Surd. *cons. 333. n 26 cons. 514. n. 13.* Bimius *cons 303. num. 99. & 101.* Menoch. *cons. 1239 n. 44* Petra *de fideic. q. 15. n. 154. & sub n. 240 236. 138.* Velazq. *decis. 116 à n. 9.* Molin. *de primogen. lib. 1. c. 27. n. 11.* Pinel. *in l. 1. p. 2. n. 70. C. de bon. mater.* Ioan. Garc. *de expens. c. 6. n. 19.* Phanut. *de inuent. p. 5. n 47* Perus. *cons. 14.* Æmilian. *cons. 15. n. 2* Petr. Greg. *de concess. feud. p. 2. q. 10. num. 19.* Scharder. *de feud. p. 2. sect. 2. n. 54* Peregr. *de fideic. art. 50. num. 8. & 11.* Intrigol. *de substit. cent. 3. q. 74. n. 92. & 102.* Gratian. *discept. 257. n. 30. lib. 2.* Petrus Barbos. *in l. diuortio, §. fin n. 45. D. sol. matr.* & alij plurimi relati à Giurba *decis. 108 ex n. 10. & in cons. ant. Messan. c. 9. gloss. 2. p. 1. n. 46.* Ant. Amat. *var. res 3. n. 11. & 12.* Pereira *de empt. & vend. cap. 27. n. 41.*

Hinc etiam soluere debita super rebus imposita; 20.
nihil aliud est, quam res ipsas vtiliter meliorare, vt probant Boër. *decis. 43. n. 9.* post Bald. *cons. 103. lib. 1.* Flam. Rub. *cons. 48.* Peregr. *de fideic. art. 50. n. 25. & 50.* Surd. *cons. 183. n. 4.* plene Molin. *de primog. lib. 1. cap. 26 à n. 9. 10. 11. & 14.* mirabiliter Lud. Cassado. *cons. 28 per tot.* maximè *ex n. 3.* post Cagnol. & plurimos alios, quos allegat Muta *decis. 12. n. 18.* & plenius *decis. 57. n. 32.* Amat *var. res. 44 n. 4 & 5.*

Quid igitur mirum praxi introduci, hoc credi- 21.
tum administratoris resultans à calculo, ex tot priuilegiatis, & necessariis creditis, & expensis, à se suis propriis pecuniis satisfactis, & solutis in vtilitatem, & conseruationem administrationis; participari ex eorum priuilegiis, & prælationibus absque alia cessione, aut pacto de subintrando, cum meritò tacitam à iure subrogationem mereatur.

Quapropter non obstabit, quod illi, quibus soluit 22.
administrator, ideo sunt priuilegiati, quia immediatè sunt creditores administrationis, at administrator mediatè, quorum locum non subintrat cessante cessione, vel pacto de subintrando eorum locum, gradum, & hypothecam, vel alias concurrãt in mutuante requisita considerata suprà *cap. anteced. 8. ex n. 54. vers. sed contraria sententia in hoc administratore, &c.*

Quia insuper respondetur text. *in d. l. interdum,* 23.
cum l. seq. D. qui pot. in pign. hab. & eius priuilegium, & prælationem non solùm procedere in eo, qui immediatè creditor est administrationis, & nauis, vt sunt nautæ, & alij ministri nauis, sed in ea etiam tertio, qui mutuauit pro eis alẽdis, & soluendis, & similibus, prout iura probant, & latè per Amat. *res. 3. n. 3.*

Imo vt dicatur contractus, & solutiones conuerti 24.
in vtilitatem, & conseruationem administrationis, societatis, aut Banchi, non est præcisum, vt immediatè detur pecunia administrationi, vel Bancho; sed sufficit, quod detur ad conuersionem in eius vtilitatem, & ex ea soluantur debita administrationis, vt probatur *in l. 1. §. non autẽ, vers sed si alio, D. de exercit. act.* ibi, *Sed si ab alio mutuatus liberauit eam, quò in nauis refectionem crediderat, puto etiam huic dandam actionem quasi in nauem crediderit.* Si enim idem reputatur, quare idem priuilegium ei denegandum, & ideo notat Bart. *in d. § non autem, n. 1.* quod mutuum dicitur fieri in rem, in qua quis præpositus est, si pecuniam accipiat mutuò, ad soluendum primo immediatè mutuanti, sequitur Fulgos. *ibi num 1.* Angel. *n. 1.* vbi notat, quod paria sunt in causam permissam contrahere immediatè, vel in causam, quæ fuerit conuersa circa commissa, vnde siue mediatè, siue immediatè conuertatur in causam commissam, sufficit: notauit Bald. *in l. si pactus, n. 8. ad fin. C. commun. vtriusque iud.* dum dicit, quod in huiusmodi negotiationibus vniuersalibus nihil interest, vtrùm ex pri-

una mercantia aliquid perueniat, vel ex sæpius repetita, quia natura huius actus est, vt id quod postea sit, semper loco prioris subrogetur; sequitur Cor. *cons.* 1. *n.* 13. *lib.* 1. Rimi. iun. *cons.* 300. *n.* 70. *lib.* 2. vbi quod in hoc casu pecunia quæ secundo loco expenditur, subrogatur loco primæ. Monter. *decis.* 20. *n.* 75. Rot. apud Pacific. *dec.* 125. *n.* 6. *& 7. post tract. de Salu. interdict.*

26. Vbi adducit vnum notabile & condocibile administrationi concursus, quod taberna tamquam vnum corpus consideratur vniuersale, in quo nouæ res subrogantur loco distractarum, quia crescit, & decrescit, prout patrimonium debitoris, depositum in concursu creditorum, quod facit quid vniuersale ad latè tradita *sup. cap.* 5. *ex n.* 11. *cum seqq. hac* 3. *parte*, crescit enim ex bonis nouiter peruentis debitori, & decrescit ex solutione, & satisfactione creditorum, & ex aliis variis accidentibus.

27. Et ad omnia supradicta pro prælatione eius qui mediatè mutauit pro dimittendis creditoribus administrationis, seu Banchi, elegans adest consil. Pauli de Castr. 185. *l.* 1. *& in n.* 1. ita ait: *Praterea non minus dicuntur creditores banchi, qui contraxerunt, vt banchum conseruaretur, & non deficeret oppressum creditoribus, quam sint illi, qui directè super trafico banchi contraxerunt, cum illorum pecunia totum banchum saluum factum fuit, D. qui pot. in pig hab. l. interdum, cum l. seq. & D. de exerc. act. l. 1 § non autem, coniuncto §. seq. quid si mutuam, qui benefaciũt, facit etiam l. procuratoris, §. si propter mercem, D. de tribut. vbi instrumentum taberna, sine quo merces expediri non possunt computatur in merces, sicque & istum creditũ, sine quo banchum conseruari non potuisset, cõputatur in bancho, & in credita banchi, licet directè non fuerit contractũ secundùm traficũ, & stylum trafici ipsius banchi*, &c.

28. Paul de Castro, & alios plures, sequitur Tib Decian. *in cons.* 109. *n.* 23 *l.* 2. ibi, *qua procedunt, non modò si pecunia expedita fuisset in re ipsa, puta in mercibus, sed quocumque modo, dum tamen pro conseruatione ipsius rei; vt si expedita fuissent, in alimentis institorum, vel salariis aut nauło mercium veterum, vel alio quocumque simili modo; quia qui dedit pecuniam expenditam in eam causam praferetur aliis in eadem re conseruata l. huius, D qui pot. & declarat Bart. & Salic. in d. l interdum. Ergo cum pecunia dominorum de Anna fuerit expendita pro conseruatione dicta negotiationis Pisauri, in ea mensa, id est, in bonis existentibus in ea apotheca, & negotiatione conseruata praferendi sunt, quia pradicta locum habent, non tantum in re, puta domo, naui, aut aliis ædificiis conseruandis, sed in quacumque alia re conseruata, vt ibi tradunt, scribentes in d. l. interdum, & in l. creditor, qui ob restitutionem, D. si cert. petat. & Paul. de Castr. in terminis in negotiatione consuluit in cons.* 285. *in* 1. *vol. vbi n.* 2. *inquit*, &c. vbi *n.* 24 ipse Decian. refert. Paul. Angel. Aretin. & Strach. *de decoct. num* 21. *& seqq.* idem tenentes contra Cuman. *consil.* 172. veriorem dicentes opinionem Pauli de Castro.

29. Atque iterum ipse Decian *in n.* 26 sic ait, *nec obstat, quod statum loquitur de eo qui dedit pecuniam ad comparandas merces, isti autem de Anna non dederunt pecunias ad comparandas merces. quia iam erant comparata, sed ad soluendũ creditoribus, quia respondetur idem iuris esse in eo, qui dedit pecuniam pro conseruãdis ipsis mercibus, & conseruanda mensa, & negotiatione, vt trad. Paul d cons.* 185. *& prob. fuit suprà*, &c.

30. Et quod mutuans mediate pro soluendis creditoribus administrationis & banchi, censeatur immediate cum eo contraxisse ad effectum adquirendi prælationem pro suo credito, mirabiliter comprobat Noguerol *allег.* 16. *ex n.* 29. *& seqq.* vbi inquit, quod quando creditum deseruit pro conseruatione banchi, & administrationis debet proferri aliis creditis anterioribus ipsius banchi, *ex d. l. interdum, & l. huius, D. qui pot.* quorum iurium dispositio non solum procedit in casu quo loquuntur, sed etiam aliis omnibus, in quibus est identitas aut similitudo rationis, ex latè traditis ab Aut. Amat. *lib.* 1. *var. res.* 3. *ex n.* 5. 9. 10. *& seqq.* Gaito *de credito*, *c.* 4. *q.* 11. *n.* 1355. *cum seqq.*

Et in terminis quod mutuans pro conseruatione 3
banchi, vel alterius administrationis, præferatur aliis quibuslibet creditoribus administrationis, seu banchi anterioribus, per rationem *d. l. interdum, & seqq.* mirabiliter tradiderunt Paul. de Castro *cons.* 285. *visis & ponderatis omnibus, n.* 1. *vers. breuiter hic non obstantibus, & n.* 2. *vol.* 1. quem referr, & sequitur Decian. *responsi* 109. *n.* 23. *&* 24 *& seqq. vol.* 2. vbi optime de hac re late agit. Idem tradit Thoro *in compend. decis. p.* 2. *lit. C. vers. creditor licet posterior, pag.* 117. 118 quos sequitur Noguerol *allegat.* 16. *n.* 29. 30. *& seqq.* qui in puncto bene loquitur.

Qui etiam iterum idem dixit *in alleg.* 11. *n.* 82. *&* 32
seq in hac, Et cum Ioann. Baptista has consumptiones fecisset, fecit negotium societatis, & suum patrimoniũ mutuauit, vt ea conseruaretur, & vt effectus recepti vsque ad illam quantitatem non perderentur, & sic acquisiuit contra deputationem, & eius effectus, hypothecam tacitam cum pralatione. per l. interdum, l. huius, D. qui potior. qua hanc pralationem tribuit credenti pro rei conseruatione contra cateros creditores, quia hac pecunia saluam fecit totius pignoris causam, l. 28 *tit.* 13 *p.* 5. *& quia horum iurium ratio generalis est. procedit indistinctè in quacunque materia, vt latè probat Gaito de credit. c.* 4 *q.* 11. *n.* 1555. *&* 1556. *cum plurib seq Ant. Amat. var. lib.* 1. *c.* 3. *n.* 19. *Intrigol. de feud. centur.* 1. *q.* 9 *n.* 283. *&* 284 *cum seq pag.* 104. *vbi de creditore mutuante pro satisfaciendis oneribus feudi quod praferatur omnibus creditoribus anterioribus feudi. Christophorus Marius de Medices inter decisiones Senenses, exam.* 11. *n.* 3. *&* 4. *p.* 147. *& in specie* (prosequitur ipse Nogu. *n.* 83.) *qui credit pro conseruatione banchi, vel negotiationis quod omnib. creditorib. praferatur. Paul. cons.* 285. *n.* 1. *&* 2. *& per tot. l.* 1. Dec. *cons.* 108 *n.* 23. *&* 24. *& per tot vol.* 2. hactenus.

Ex quibus omnibus satis comprobata remanet pra- 33
xis vniuersalis tribunalium, admittens tacitam hypothecam in bonis administrationis concursus pro credito, siue alcance, administrationis resultante ex calculo, & ratione reddita, cum prælatione omnibus aliis creditoribus, suam propriam pecuniam mutuanti pro satisfaciendis oneribus, & creditoribus administrationis, in quorum commodum administrationem, & pignora conseruauit, & saluam fecit totius pignoris causam, ex *d l. interdũ*, & eius ratione.

Et ex hactenus dedoctis robur, & fomentum reci- 34
pit illa distinctio à nobis non insubtiliter considerata, *c.* 8. *anteced. ex n.* 48. *cum seqq. vsque ad fin. cap.* vt administrator, qui compulsus, & condemnatus de suo soluit creditori anteriori, eo quod peruertendo gradus sententiæ, posteriori soluerat, si contendat cum aliis inferioribus post hunc anteriorem dimissum immediatos, non posse hos exigere, nec exequi contra suas delegationes, quousque ipse prius sibi de illa quantitate de suo soluta, integrè satisfiat, vt non sit audiendus (deficiente cessione, & pacto de
subintrando in locum prioris) vt secus sit, quando 35
creditum administratoris processit ex ratione legitimè reddita, quia tunc præfertur omnibus eo quod iam clarè paret, hunc creditum prouenire ex propriis suis pecuniis; quas expendit pro conseruatione corporis bonorum, ex hactenus comprobatis.

Vide

Vide elegantem rationem differentiæ inter vtrumque casum, *d.cap.8.num.iam citatis 48.cum seqq.*

CAPVT X.

Emptores rerum concursus in subhastatione quandò tuti sint à molestiis debitoris, & creditorum, necnon tertij dominium in illis tendentis.

SVMMARIVM.

*Emptor sub hasta plus offerens perfecta licitatione ius irreuocabile ita adquiritur, vt alius plus offerens regulariter non admittatur.num.*1.

*Emptor sub hasta tutus remanet à molestiis debitoris.n.*2.

Iudex legitime subhastans quoad omnes iuris effectus consideratur ipse debitor & venditor.ibid.

Sub hasta & fide iudicis emens non debet decipi.ibid.

Si in venditione sub hasta interueniat læsio enormis, aut enormissima imperatur à iudice, vt res iterum vendatur, & iusto pretio plus offerenti traditur,&c *n.*4.*&* 5.

Etiamsi subhastatio decreto Senatus fuerit confirmata, si læsio bene probetur.ibid.

*Remedium læsionis enormis, & enormissima, potest intentari contra emptionem, etiam à creditoribus, qui aliter creditum consequi non valent, maximè quando in eorum fraudem alienatio facta fuit.n.*6.

Remedium læsionis etiam cōpetit secundo creditori, contra adiudicationē factam ad instantiam primi creditoris.ib.

*Emptor sub hasta quando à creditorum molestiis liberetur, & refertur iudicium Alphonsi de Guzman.n.*7.

*Creditores anteriores qui non fuerunt citati specialiter, sed tantum per proclama possunt quandocumque emptores sub hasta molestare; secus si specialiter sint citati, & non compareant.n.*8.*&* 9.

*Creditores, qui concursui adsunt, & ad eorum instantiam bona subhastantur, ius omne, quod in bonis habent, amittunt, & liberè in emptorem transeunt. n.*10.

*Consensus creditoris in alienatione pignoris ius suum extinguit.num.*11.

*Creditori, qui confessus recepisse pretium rei subhastatæ, qui verè non recepit, datur actio contra licitatorem vt soluat, nec iste auditur si vellet reditus soluere, nisi hoc pacto licitauerit.n.*12.

*Pretio in subhastatione oblato non soluto actio datur creditoribus vt subhastatio annulletur, & res vendita auocetur, & iterum subhastetur.n.*13.

*Emptor pignoris ad instantiam prioris creditoris tutus est à iure offerendi intentato per posteriores.n.*14.

*L.*1.*C.si anterior creditor, expenditur & exornatur.ibid.*

*Emptor sub hasta non liberabitur à molestiis tertij, & extranei, qui tanquam rem venditam vindicat.n.*15.

Euictionis potestas tollit intellectum adquisitionis. ibid.

Sicut res aliena obligari non potest cum semper illæsum maneat ius vero rei domino, ita nec eius euictio impediri potest.ibid.

*Subhastatis pignoribus ad instantiam creditorum & postmodum euictis, siue per alios creditores, siue per extraneos de euictione non tenentur.num.*16.

Titulus C. creditorem euictionem pignoris non tenere, explicatur, remissiuè.ibid.

*An saltim teneantur creditores subhastata emota pretium acceptum restituere.n.*17.

*Si ex pretio rei subhastatæ non priores creditores fuerunt soluti, an emptor illis teneatur.n.*18.

*Negatiua sententia absoluta.ibid. Contraria opinio refertur. n.*29. *Distinguitur ex n.* 20. *Subhastatis bonis emptor, qui iussu iudicis posterioribus creditoribus soluit, omissis prioribus, liberatur. ibid. Liberatur etiam emptor si iussu iudicis deposuit pretium, etiamsi postea pereat, & soluti non sint creditores.ibid.*

*Emptor cui fuit data facultas, vt ex pretio creditoribus soluerit, si posterioribus soluerit, poterit à prioribus molestari, dato illi regressu.n.*21.

*Anteriores creditores habent recursum electiuè, vel contra emptorem inordinatè soluentem, vel contra posteriores creditores præmaturè solutos.n.*22.

*An creditor consentiens alienationi rei pignori obligatæ, si res iterum redeat in potestatem debitoris reincidat in ius pignoris.n.*23.

*Creditores anteriores ad pignorum venditionem concitati antea quàm molestent emptorem tenentur recurrere ad pretium si stet, vel ad creditores solutos, si sub cautione fuerunt soluti.n.*24.

*Ad tertium rei hypothecatæ possessorem antequam deueniat prior creditor, prius debet constare debitorem soluendo non esse.num.*15.

BONA concursus ex natura iudicij pro satisfaciendis creditoribus subhastanda esse omnino diximus, & signanter *hac* 3.*p.c.*4.*n.* 1. *& seqq.* & ideo subhastatione legitimè facta, licitatori vltimo plus offerenti, extincta candela, & licitatione perfecta, tale ius irreuocabile acquiritur, vt alius plus offerens regulariter excludatur; cum vera, efficax, & perfecta remaneat venditio, vt pœnitentiæ amplius non sit locus tam ex parte debitoris, quàm ex parte emptoris licitātis, cum efficiatur contractus irreuocabilis. Boër.*dec.*249. Alex.*cons.*114.*sub n.*2.*vol.*6. Asin.*de exec.*§.6.*c.*10. *n.*20. Ricc.*coll.*1726. *in pr.* Muscat.*in praxi, p.*3.*gl. vendūtur, sub n.*101. Alu. Valasc.*concl.*37. Scaccia *de iud.c.*96.*n.*41. Reb.*ad constit.p.*2.*tit.de præconis, art.*4.*n.*31. Card. Tusch.*litt.H. concl.*715.*n.*9.*& litt.O con.*81. Far.*dec.*55.*n.*2.*p.*1.*t.*2. Anto. Amat.*var.res.*38.*n.*2. de quo & aliis multis singularibus diximus latius suprà 2.*p.c.*2.*ex n.*1.*cum seq.* 1

Et ideo emptor in subhastatione tutus remanet à molestiis debitoris vendentis, eum in hoc casu factū iudicis ritè, & rectè subhastantis pro satisfactione, & solutione creditorum dicitur factum debitoris, qui qnoad omnes iuris effectus consideratur ipse debitor, & venditor.*l.si ob causam.* vbi Batt. Bald. & cæteri *C.de euict.* Menoch.*de recup.rem.*8.*n.*44. Surd.*dec.*266.*n.fin. & cons.*49.*n.*34.*& seq.* vbi reddit exempla, *& dec.*128. *n.*15.*& cons.*36.*n.*17.*& cons.*49.*n.*1.*&* 37.*& cons.*374. *n.*9. Ioseph Ludou.*decis.Perus.*65.*n.*5.*p.*1. Gutier.*Can. quæst l.*1.*c.*2.*n.*2.*&* 16. Cald. Pereira *de resol.emph.c.*5. *n.*52.*& c.*6.*n.*5. Tusch *litt.F.concl.*30. Corol de Grassis *de except.except.*17.*n.*2. Gratian.*discept.*730.*n.*4. *& discep.*784.*n.*11. Ri.*p.*7.*coll.*1497.*vers.& factū iudicis.* Costa *de fact.& scient.ig.insp.*40 *ex n.*1.*cum multis seq.* 2

Non enim sub fide iudicis emens in subhastatione debet decipi, vt per pluta iura & auctoritates in specie probat Guzman *de euict.q.*34.*ex n.*35.& est text.*in l.fin.C.si propter publ.pen.vend.fuerit.cel.* ibi, *sub hasta distracta comparauerit, perpetuam empt.accipiat firmitatē.* 3

Quod fallit, si in venditione sub hasta interueniat læsio enormis, aut enormissima, quia *l.*2. *C.de rescin. vend.* habet locum in venditionibus per publicā subhastationem factis ex *l.*1.*tit.*11.*l.*5.*recop.l.si quos, C.de resc.vend.* & ibi gloss. & communiter DD. Rom.*in l.si quis cum aliter, ff. de verb.oblig.n.*8. & ibi Alex. *n.*16. Abb.*in cap.cum causa, n.*6.*de empt.& vend.* Dueñas *in reg.*187.*n.*10. vbi duas contrarias opiniones recenset, Ant Gom.*l.*2.*var.c.*2.*n.*23. veram & communem dicens, Pinel.*in l.*2.2.*p.c.*2.*à n.*25.*cum trib.seq.C.de resc. ve..d.* qui contrariæ opinionis fundamentis satisfacit, & ibi Padilla *n.*30. Alex. Trentacinq.*var.resol.*1.*n.*4. Matienz.*in d.l.*1.*gl.*9.*per tot.* & ibi Azeued *n.*31. Menchaca *contron.vsufreq.l.*3.*c.*61.*n.*1. qui vtriusque opinionis authores refert, & hanc veriorem dicit Ceuall. *q.*536.*n.*2.*&* 3. Canc.*var.res.*1.*p.c.*13.*de empt.& vend. n.*14. (vbi dicit in Principatu Cathaloniæ obseruari; 4

quod si doceatur de læsione vltra dimidiam impetra-
tur à iudice, vt res iterum vendatur, & reddito pretio
illi, qui prius eam emerat, plus offerenti tradatur, vel
emptor si vult iustum pretium suppleat; quæ doctrina
proculdubio practicari debet vbique in concursu cre-
ditorum, quando isti reclamant contra subhastarionē,
propter enormem aut enormissimam læsionem, cum
iuste possint, vt statim probabimus.) Morla *tit. de emp.
& vend. q. 13* contrariis responder Graria. *discept. c. 7.
n. 10. & c 96. n. 30.* Surd. *cons. 39. n. 4.* Mastrill. *decis. 33.
n. 10.* P Molin. *disp. 349. vers. etiam si res aliqua* Salas
de contract. de empt. n. 6. Rebellus *de obligat. iust. p. 2.
lib 9 q 3.* & secundum hanc opinionem Senatum iu-
dicasse, restatur Anron. Fab. *C. lib. 4. tit. 30 diffin. 4. de
definit 25* ampliat, etiamsi subhastatio decreto Sena-
tus fuerit cōfirmata, si læsio bene probetur Paslad. *l 2.
rerum quotid fin. 5 part. §. 16. num. 10.* vbi quod apud
Nos hæc quæstio decisa est per *d. l. 1.* sequitur Her-
mosilla *ad l. 56. tit. 5. part. 5. gloss. 4. num. 13. tom. 2.
fol. 281.*

6. Quæ doctrina notabiliter extenditur ad quoslibet
debitoris vendentis creditores, qui si aliter ex bonis
debitoris satisfieri de suis creditis non valent, possunt
rectè intentare hoc remedium læsionis enormis, aut
enormissimæ, contra emptorem, vt vel suppleat pre-
tium (vt ex eo satisfiant) vel rem dimittat tradito
pretio, vt iterum subhastetur, & plus licitanti ven-
datur; ita tener Maynardus *decisione Tholosana 7. l. 3.*
vbi hoc maxime procedere inquit, quando in credi-
torum fraudem alienatio facta fuisset; idem probat
Vincentius de Franchis *decisione 224. n. 4.* vbi hoc ius
competere etiam secundo creditori contra venditio-
nem, aut adiudicationem factam ad instantiam primi
creditoris, affirmat Hermosilla *vbi proximè, num. 70.
fol. 286. à tergo.* quibus optimè conducit doctrina Ia-
cob. Cancerij paulò ante relata, & sequuta ab Her-
mosilla *loco cit. d. n. 13* conducunt etiam quæ specia-
liter in fauorem creditorum erga bona concursus
subhastaoda prædiximus suprà *2. p. cap 2. a princip.*

7. Sed quando a creditorum molestiis emptor sub
hasta tutus sit, discuriamus; in quo quamuis Alphon-
sus de Guzman *in tract. de euiction. quest. 34. num. 40.
& 41.* indistinctè asserat securum esse emptorem à
molestiis creditorum, quando in concursu eorum in
subhastatione iudiciali bona emit, pro satisfaciendis
creditoribus, etiamsi postea compareat alius creditor
etiam anterior, quod in rebus venditis ius suum præ-
tendere non potest, nec in illis fieri ei solutio, aut
executio, cum bona ipsa apud emptorem peruenis-
sent libera ab omni iure pignoris, & hypothecæ.

8. Adhuc tamen punctum non bene percepit, cum
in eo certa sit, & constans distinctio, an creditores
anteriores non fuerunt ad concursus iudicium, &
subhastationem citati specialiter, vel fuerunt citati,
sed tantum per proclamata, & edicta generalia, vt hoc
casu postea quandocumque comparentes possint pro-
culdubio emptores pignorum & hypothecarum in
subhastatione molestare, & ab eis ius suum hypothe-
carium, & anterius intentare, aliis debitoris bonis
deficientibus, quia per factum debitoris, aut credito-
rum posteriorum iuri eorum nihil detrahi potuit, aut
minui; declara tamen ex æquitate, vt infrà *num. 14.*

9. Aut enim fuerunt specialiter citati, & non com-
paruerunt, & tunc emptor ab eorum quandocum-
que comparentium molestiis tutus est, & securus,
cum ad hoc vt amittant ius pignoris, & hypothecæ,
necnon prælationem in bonis concursus pro præsen-
tibus habeantur, & ob eorum contumaciam, & negli-
gentiam iuri suo prælationis, & pignoris renuntiasse
intelliguntur, quam verissimam distinctionem in-
numerabiles penè Doctores probarunt, quos adduxi-
mus superiùs *1. part. cap. 8. per totum*, & signanter
*ex num. 5. cum seqq. vers. & quod in eadem tela iudi-
cij*, &c. vbi latiùs articulum hunc prosequimur Hanc
etiam distinctiunem eruditè comprobat Carleual. *de
iudic. tom 2. lib. 1. tit. 3. disp 21 per tot.*

De iure autem creditorum, qui concursui adfue- 10.
runt, & ad quorum instantiam bona debitoris com-
munis fuerunt vendita, & subhastata pro eorum sa-
tisfactione, non erit amplius curandum, cum illud
admiserint in illis bonis, & ius pignoris, aut hypo-
thecæ fuit penitus extinctum, & sublatum; ita vt eo-
rum respectu bona in emptorem libera à pignoris &
hypothecæ nexibus peruenerunt; & ideo ipsi amplius
molestare non possunt emptorem; de hoc plurima iu-
ra & Doctores adduximus latiùs prosequentes suprà
hac 3. part. c. 2. ex n. 105. cum seqq. vers. at in tertio em- 11.
ptore subhastante, &c. quia consensus creditoris in
alienatione pignoris ius suum extinguit, ibidem
abunde videbis comprobat etiam in iis terminis
Carleual. *de iudic. tom 2. lib 1 disp. 22. n. 8 & seqq.*

Vnum tamen notabis, quod creditori, qui fassus est 12.
habuisse pretium rei subhastaræ, quod re vera non re-
cipit, & de eo docet, datur actio contra emptorem, vt
illud pretium soluat, nec auditur emptor, si velit de-
tinere, & redditus soluere (nisi à principio licitauerit
hoc pacto recognoscendi census super rebus imposi-
tos consentientibus creditoribus tacitè, vel expressè;
de quo latè egimus suprà *hac 3. p. c. 2. per tot.*) Bald. *in
princ. n. 15* quidquid in contrarium dicat gloss. quam
non recipi, restatur Bald. *ibid. n 2. D. de act. empt.* Are-
tin. *in §. actionum, n. 7. in fin de act.* Salicer. *in l. cum
vendente, in fin. q. 4. C. de rei vendic.* Manguil. *de euict.
q 45 ex n. 13.* vbi *n. 15* post alios affirmat aliam etiam 13.
competere creditori actionem, vt propter non solu-
tum pretium licitatum, subhastatio etiam perfecta an-
nulletur, & res venditæ ab emptore auocentur, &
aliis vendantur; alios plurimos citauimus Nos *2. p.
cap. 1. versic. decimaquarta specialitas erit*, &c.

Et hinc, & tertius emptor rei hypothecatæ ad in- 14
stantiam priorum creditorum tutus est à iure offeren-
di intentato per posteriores creditores, ad quod in
hoc casu non admittuntur, Anron. Amat *variar. re-
sol. 11. n. 3* Fachinæus *controu. lib 11. cap. 9. sub versic.
posteriorum sententiæ fundamentum.* & facit text. *in l. 1.
C si anter. cred.* vbi habetur, quod si creditor anti-
quior iure creditoris vendit bona debitoris, ipse em-
ptor est securus, vt conueniri non posset à secundo
creditore offerente primum debitum, at si debitor de-
derit in solutum, vel dederit primo creditori, & iste
creditor alteri extraneo vendiderit, tunc secundus
creditor habebit facultatem euincendi hypothecam
offerendo debitum. latissimè prosequitur Ioan. Anto.
Manguil. *in tractat. de euiction. q 47. per totam.*

A molestiis autem tertij extranei, qui tanquam 15.
dominus rem hypothecatam, & in subhastatione
venditam pro satisfaciendis creditoribus euincere
velit, non liberabitur emptor, cum potestas euictio-
nis tollat intellectum acquisitionis, *l. postulante. D.
ad Trebell.* Manguil. *in tract. de euict. quæst. 47. num. 1.*
nam cum res aliena obligari non potest, quominus
semper illæsum maneat ius vero rei domino ad vin-
dicandum quocumque ierit, & à quocumque pos-
sessore bonæ, vel malæ fidei, prout amplissimè pro-
bauimus *2 part. cap 9. ex n. 73. cum multis seqq. & ex
n. 59. & seqq.* ita pariter, nec impedire euictionem,
non enim de alienis bonis, sed de suis tantum po-
test debitor communis formare concursum, qui sua
bona cedit, non aliena à se detenta, vt alibi diximus
2. p. cap. 8. ex n. 38. cum seqq. vers. à regula tamen hu-

tus

ius cap.&c.*&* a *p.cap.* 24. *ex n.*13. *cum seqq. versic. quarto,quia domino pecunia,* &c.

Quid de pignorib. & hypothecia subhastatis ad iostantiam creditoris,aut creditorum, & postmodũ euictis,siue per alios creditores, priores,siue posteriores, siue ab extraneo bona ipsa iure dominij rei vindicâre, an creditor de euictione teneatur;regola est negatiua, *ex toto titulo C. creditorem euictionem pignoris non debere.* Et multo minus in bonis subhastatis auctoritate iudicis, quia ipse debitor alienare videtur,prout ad principium huius capitis latè diximus,& pro exornatione *dicti tituli. C.crediter.euictiou. pign.non debere.* & de ampliationibus, ac pluribus limitationibus,nec noncirca qualitates, quæ præcisè requiruntur,vt ille titulus locum habeat, exactissimè agunt Guzman *in tractat. de euiction. quæst.*34. *per totam.* Ioan. Anton. Manguilius *eodem tractat.quæst*44 Castillo *controuersiar.tom.*4. *cap.*42.*n.*70. *cum seqq.* Fontanella *decisione* 223. *per totam,* qui alios plurimos allogant exornantes materiam,ad quos te remitto,

17. Et quando res subhastata ad instantiam creditorum fuit euicta ab emptore,an creditores saltim teneantur pretium acceptum pro suorum creditorum satisfactione restituere; latè arguit & ratiocinatur Fontanella *dicta decisione* 223. *per totam.* & licet se inclinet in partem affirmatiuam, nihilominus in sua opinione nunquam firmauit pedes, sed agnoscit communem Doctorum esse, regulariter creditorem non teneti de euictione, nec ad pretij recepti restitutionem, nisi deficiente aliquo ex requisitis, vt creditor vel iudex ad eius instantiam possit pignus vendere, etsi quando aliàs tenetur creditor de euictione.

18. Et quando bona creditoris subhastata fuere pro satisfaciendis creditoribus; an emptor qui tradidit pretium liberetur, si ex eo solutum fuerit posterioribus creditoribus, neglectis prioribus, an ab istis possit emptor molestari, latè agit & disputat, & negatiuè resoluit. Ioan. Anton. Manguil.*in tract. de euiction.quæst.*43. *per totam,* quem consule,& vlterius *q.*47 *ex n.*18.

19. Eandem quæstionem mouet Gratian. *disceptat. forens.*37.*ex num.*34.*cum multis sequentibus.*& pro vtraque parte accuratè disputauit,vt emptor teneatur ex pignore in subhastatione vendito ad instantiam creditorum, iterum soluere anteriori omisso creditore.

20. Sed has duas contrarias opiniones fœdere distinctionis compones, quod aut emptor deposuit pretium auctoritate iudicis, vel soluit illud creditoribus à iudice nominatis,quantumuis posterioribus,& iis casibus tutus erit emptor à molestiis anteriorum, cum bona fide, & auctoritate iudicis, & iusta credulitate eos esse legitimas personas ad recipiendum pretium fuit ductus, & sic fauore solutionis (vt alibi latius diximus,nempe 2.*part.cap.*9. *ex num.*14.*cum multis seqq.*) rectè soluisse dicetur, & liberatus, & hoc casu rectè procedit doctrina & resolutio. Manguilij.

Quam opinionem amplectitur Anton. Faber *lib.*7.*C.tit.*22.*diffinit.*4.*num.*1.2.3.*&* 7. vbi ait,emptorem subhasta iudiciali inquietari non posse à creditoribus,qui elegerunt viam venditionis,etiam si satisfacti non fuerint. & *num.* 4. ait creditores, quibus vocatis, facta fuerit venditio sub hasta non posse inquietare emptorem bonorum,aut postulare, vt iterum vendatur. *& lib.*8. *C.tit.*17. *diffinit.* 29. dicit securum remanere emptorem,qui emit in publica subhastatione ex eo solo quod pretium soluerit,vel deposuerit penes eum,penes quem deponi, aut cui soluere iussit iudex. Etiamsi contingat postea quod pecunia sit deperdita, nec ex ea creditores dimissi, & soluti fuerint. Idem probant Hieronymus de Leon *decisione* 167. *tom.* 2. Barbatus *super pragmatic. de assistentia, gloss.* 12. *n.*66. & pro hoc distinctionis primo membro rectè conducit doctrina Bart. *in l.alio, num* 25 *ff. de aliment. & cibar.legatis.* dicentis,quod executor testamenti, qui habet facultatem vendendi bona hæreditatis ad soluenda debita defuncti, si vendat ad hunc effectum, & pretium recipiat, non tamen appareat versum in solutionem creditorum, sed in suos vsus conuertit, emptorem tutum esse soluentem habenti mandatum vendendi, licet in aliam causam pecuniam conuerterit executor testamentarius. allegat Bart.*l.*1.*§.non autem,ff. de exercitatoria actione,versic.vnde quærit.*vbi probatur,quod si præpositos naui mutuo pecuniam recepit pro reficienda naui, & nummos in suos vsus conuertat, datur creditori mutanti actio contra dominum præponentem,licet in eius vtilitatem non sint versi nummi, quia imputet sibi dominus qui talem procuratorem præposuit. Bart.sequitur Ioan.Gutierrez *allegat.*2.*num.*2. & remissiuè ad eum Carpio *de execut.testam.lib.*3.*cap.*3.*num.fin.*Quæ sententia in hoc casu verissima est, quidquid ab extra distinguat Carlenal.*de iudiciis,tom.*2.*lib.*1.*tit.*3.*disput.*22.iuxta nostram doctrinam loquitur Cenallos *commun. opin. quæst.* 820. *ex num.* 49. Fontanella *de pactis, tom.* 2.*clausul.*5.*gloss.*8. *part.*7. *ex num.* 48. Teparus *variarum, tit.*417. *cap* 19 *versic. emens præcedentibus.* Qui quidem dum absolutè firmant emptorem in subhastatione facta ad instantiam creditorum, si pretium soluat, tutum esse ab eorum molestiis, declarabis, si legitimè & iuxta iussum iudicis pretium soluerint creditoribus, vel deposuerint iudicis interuentu; quo casu etiamsi creditores ex ipso pretio soluti non fuerint, emptor tutus est, vt ipsi Doctores dicunt. Et verissimum est ex hactenus comprobatis.

Aut in subhastatione emit rem hoc pacto, & hac sibi data facultate, vt ex pretio ipse solueret creditoribus debitoris,cuius res erat, & tunc tenebatur ordinem in soluendo seruare, scilicet præferendo anteriores in solutione ad latè per Nos tradita suprà, *cap.*8. *per totum hac* 3. *part.* & clarè colligitur ex resolutione Doctorum omnium, quos nuper retulimus *num.* 20. quo casu rectè admittam resolutionem Gratiani, vt emptor non sit liberatus, sed pari teneatur molestias creditorum anteriorum, vt eis soluat, & quod isti emptori detur regressus contra creditores posteriores à se solutos. Et quod anteriores habeant recursum electiuè contra emptorem, & contra creditores inordinatè dimissos, & solutos;vbi latissimè comprobat Gratianus ipse, quam doctrinam intellige, data ac probata in emptore scienti alios creditores anteriores stare,iuxta distinctionem, de qua latius suprà, *hac* 3. *parte, cap* 8. *ex num.* 20. *cum sequentibus, versic.hac pars fulcitur ex vera interpretatione,* &c. & in terminis probat Manguilius,*de euict.quæst* 43 *per tot.*maximè *num.*11.12.*&* 13. videndus. 21

22

Et de creditore consentiente alienationem rei pignori obligatæ, si postea redeat ipsa res ad potestatem debitoris, an reincidat in ius pignoris vt antea, distingue, an debitor eam reacquirat ex noua & diuersa causa, & titulo, & non reincidat. *ex* 23

l. fin. C. de remiss. pignor. aut ex eadem causa ex qua fuit alienata, vel ex simili, aut connexa fuerit re acquisita debitori, & reincidit in pignus, vt antea; textus expressus *in l. voluntate, D. quibus modis pignus, vel hypoth. solu.* vide Manguilium *quaest. 46. ex num. 9 cum seqq.* quamplurimos etiam referens sequitur Carleual *de iudic. tom. 2. lib. 1. tit. 3 disput. 22. sub num. 8.* Surdus *decisione 162. ex num. 1.* Felician. *de censib. tom. 1. lib. 1. cap. 10. num. 1.* Gratian *discept. forens. tom. 1. cap. 38. ex num. 15.*

24. Ac denique attendas iuxta primum distinctionis membrum de quo superius *num.* 8. quod quando creditor anterior non fuit citatus, & postea superueniens potest molestare emptorem, si creditor ad cuius instantiam subhastata fuerunt pignora, accipit pretium sub cautione & fideiussione de restituendo superuenienti creditori melius & anterius ius habenti, vt iste antea quam perueniat contra emptorem, & pignus subhastatum recurrat ad pretium rei subhastatae, si extat, & non extante, prius recurret cōtra creditorem, & eius fideiussores, cum mediante cautione pretium dicatur adhuc extare, vt alibi latius probauimus 1. *part. cap. 10. ex n. 68.* quod mihi aequum videtur, ne molestetur emptor; & comprobat latè Carleual *de iudiciis, tom. 2. lib. 1. disput. 22. ex num. 12 cum seqq.* quem videbis.

25. Comprobatur, quoniam vt deueniatur ad tertium rei hypothecatae possessorem, prius debet excuti debitor principalis, & debet prius eum soluendo non esse apparere, vt alibi latius diximus; sed quando extat pretium quod ante solutionem est in bonis debitoris; ergo prius ad pretium extans debet creditor deuenire.

CAPVT XI.

Diminutio monetae & onera intrinseca, siue extrinseca bonorum concursus, salaria, gabella, & expensae ex illis deducendae an cedant in damnum creditorum posteriorum dumtaxat, vel potius etiam anteriorum pro rata?

Et quando administrationis seu administratoris periculo diminutio cedat.

SVMMARIVM.

Onera intrinseca & perpetua, quae bonis concursus inhaerent, vt census, collecta & alia ea sequuntur. n. 1.

Onera extrinseca, quae afficiunt concursus bona, vt expensa & salaria praelationem in concursu habent. n. 2.

Valor rei tantum minuitur quanto oneribus ipsa est granata. n. 3. 4. & 5.

Valor rei non censetur concludenter probatus, nisi expressis oneribus & qualitatibus, quae minuunt, vel augent pretium. n. 6.

Decisio Rotae. ibidem.

Diminutio patrimonij ratione onerum cedit in damnum posteriorum creditorum sine distributione inter alios. n. 7. 8. & 13.

Priores creditores prius ex pretio pignorum soluuntur, posteriores ex superfluo si adsit dicto n. 7.

L. à Diuo Pio, § quod si rei, ff. de re iud. & l. res 22. ff. de iure fisci, cum plurib. alij, & l. 38. tit. 13. part. 5. exornantur, ibidem, & num. seqq.

Pignus vni obligatum, si alteri obligatur secundò obligatur conditionaliter, si primo soluto aliquid remaneat. d. n. 8.

Posteriores creditores solùm ius habent, quantum tunc ex pignore superest solutis prioribus. ibid.

Diminutionis distributio solùm fit inter creditores eiusdem qualitatis, inter quos non datur praelatio. num. 9.

Creditorum controuersia semper versantur circa praelationem in exigendo n. 10.

Prior creditor possidens hypothecam, non tenetur eam dimittere posteriori, donec integrum creditum ipse accipiat. n. 11.

Possidens anterior hypothecam sibi & aliis idoneam, non potest repellere posteriorem agentem pro residuo n. 12.

Gabella debetur ex datione in solutum voluntaria, secus ex necessaria facta à iudice. ibid.

Gabella debetur ex bonis debitoris in subhastatione venditis. ibid.

Gabella ex bonis subhastatis debita ante omnes soluitur & praefertur omnibus quibuslibet creditoribus, ibidem.

Gabella debita in subhastatione tanquam onus necessarium debitoris minuit patrimonium. ibid.

Adducitur decisio Rotae. ibid.

Diminutio monetae existentis administratione concursus cedit in damnum posteriorum creditorum non anteriorum, qui prius sunt soluendi ex bonis existentibus. n. 13.

Diminutio monetae tum inficit posteriores creditores, quando cedit periculo debitoris, aut administrationis, secus si periculo administratoris, vel creditorum. n. 14.

Mutatio monetae, aut alterius rei existentis in administratione, deposito, aut sequestro, cedit periculo debitoris. n. 15. & 23. & seqq.

Res semper domino periit. n. 16.

Debitor communis licet bonis cedat dominium & possessionem eorum lite pendente non amittit. ibid.

In administratore non transit dominium, nec possessio, & à periculo mutationis illaesus manet, & culpa deficiente. n. 17. & 18.

In depositarium & sequestrum regulariter dominium & possessio non transeunt. ibid.

Administrator recipiens salarium, an depositarius, seu sequester dici possit, an potius locator. n. 19. & 28.

Depositario, seu sequestro negotiorum gestori, salarium non debetur, nec per ipsos peti potest. n. 20. vide num. 29.

In depositarium transit dominium rerum impondere, numero, & mensura consistentium. numer. 21.

Depositario quoties tacitè, vel expressè data fuit facultas vtendi re deposita generis debitor efficitur. num. 22.

Genus perire non potest. ibid.

Res nunquam in administratorem deponuntur eo animo, vt in suos conuertat vsus, sed vt eas pro satisfactione creditorum custodiat. n. 23.

Pecunia numerata, quae apud administratorem deponitur pro creditorum satisfactione, pro eo habetur, ac si fuisset sacco signata. ibid.

Pragmatica anni 1628. circa diminutionem monetae, ponderatur. n. 24.

Pecunia numerata licet regulariter pereat periculo depositarij, fallit in officiali publico. ibid.

P

Vt depositum dicatur suffici, vt causa custodiæ titulo depositi pecunia tradatur, vel numeretur. numer. 25

Differentia inter depositum iudiciale, & conuentionale traditur. n. 26.

Hermosilla locus circa supradicta refertur. n. 27.

Actus simpliciter gestus semper censetur factus eo modo quo debuit. ibid.

Deposita pecunia ea mente & intentione tradita, vt ea depositarius non vtatur, non venit appellatione pecuniæ, sed species indicatur. ibid.

Ex depositione pecuniæ numeratæ, regulariter præsumitur dominium translatum. ibid.

Quæ præsumptio aliis præsumptionibus animum contrarium deponens declarantibus eliditur. ibid.

Et quæ sint istæ præsumptiones. ibid.

Consuetudo deponendi pecuniam numeratam iussu iudicis conseruat formam veri depositi. ibid.

Depositum est, licet irregulare quando à principio actum fuit de deposito, & simul de salario pro custodia. num. 28.

Depositarius & sequester recipiunt salarium, quando res deposita egent administratione. n. 29.

Diminutio monetæ cedit periculo administratoris, quando fuit in mora soluendi habentibus delegationem ipsi intimatam, etiamsi coram iudice quantitatem manifestauerit. n. 30.

Contra confessionem propriam nulla admittitur probatio, nisi manifestissimè de errore doceatur. numer. 31.

Administrator constituitur in mora per interpellationem iudicialem, vel extraiudicialem. numero. 32.

Is, qui ad præstandum aliquid tenetur si sit morosus de casu fortuito tenetur. n. 33.

Depositarius aut sequester morosus ad vsuras & interesse pecuniæ, tenetur à die moræ. n. 34.

Siue res aut pecunia eodem modo peritura esset apud dominum. ibid.

Diminutio monetæ semper imputatur moroso, siue in soluendo, siue interpellato legitimè, in recipiendo. num. 35.

Diminutio monetæ legitimè oblatæ & depositæ, perit creditori, qui sine legitima causa recipere recusat. ibid.

Ex alieno facto nemo debet prægrauari. n. 36.

Diminutionis patitur damnum administrator, quando rumor mutationis monetæ adfuit, & negligens fuit in manifestando eo iudice, vt ipse inter creditores distribueret. n. 37.

Depositarius & sequester tenentur de lata culpa, quando in re deposita non adhibent eam diligentiam, quam communiter adhibent, qui sunt eiusdem professionis. n. 38.

Depositarius tenetur etiam de leui, quando eam non adhibet diligentiam quam in suis. ibid.

Depositarius quando pro custodia mercedem accipit, tenetur de leui culpa. n. 39.

Periculum quod timetur, administrator præuenire tenetur, aliàs non liberabitur. ibid.

Idem in administratione seruandum. ibid.

Administratores, qui quando publicantur mutationes pragmaticæ, non manifestant pecunias, postmodum non audiuntur. n. 40.

Ad euitandas fraudes aliena negotia gerentium pragmaticæ mutationes iubent, vt eorum domus secretè ante publicationem conquirantur. ibid.

Oblatam pecuniam, si creditor recipere distulit, quam deponi iussit iudex, eamque depositarius confessus fuit recepisse à debitore, postea diminutio contingens, eius periculo cedat ex n. 41.

Depositarius licet realiter non recipiat pecuniam; debitor efficitur quantitatis ex sua confessione. numer 42.

Ea confessione depositi tenetur depositarius, illúdque leuare potest creditor. n. 43.

Pecuniam in depositum confessatam, & quæ realiter non existit, diminutio aut periculum superueniens comprehendere nequit. n. 44.

Depositarius, qui sustulit pecuniam depositam, & in suos vsus conuertit, eius est periculum diminutionis superuenientis. n. 45.

Depositarius ex deposito confessato, debitor generis efficitur. num. 46.

Ex deposito confessato, licet oriatur obligatio inter contrahentes; non in præiudicium tertij. n. 47.

L. Publica Mensa, §. fin. ff. depositi, explicatur. numer. 48.

Depositum est contractus, qui re perficitur, sine re consistere nequit. n. 49.

Depositum dici non potest, vbi res verè non interuenit, licet confiteatur. n. 50.

Confessa dum depositum non habet vim solutionis in præiudicium tertij. n. 51.

Periculum contingens cùm cedat in damnum creditoris, qui negligens fuit in exigendo virtute delegationis à iudice expeditione, an in damnum administratoris. n. 52. & seqq.

Debitor litteras mittens alteri, vt suo creditori soluat, non liberatur quousque cum effectu creditori soluatur, nec interim periculum contingens huic pertinet. ibid.

Creditor qui litteris acceptatis diu stetit in exigendo periculum decoctionis compatitur. n. 53.

Doctores in hoc puncto variè & confusè loquuntur. num. 54.

Litteris delegationis intimatis, & acceptatis, si creditor diu fuit negligens in exigendo periculum ad se pertinet, non administratoris. n. 55.

Fideiussor indemnitatis non tenetur quando creditor negligens fuit in exigendo à principali quando erat soluendo. n. 56.

Vxor negligens in exigendo dotem existentibus bonis liberis non habet regressum ad bona maioratus obligata. num. 57.

Tertius hypothecæ possessor liberatur, quando creditor fuit negligens in exigendo à principali debitore existente soluendo. n. 58.

Hypothecaria, seu Saluiano non potest agi contra fundi possessionem, quando creditor census potest argui de negligentia in exigendo annuos reditus. num. 59.

Rebus hypothecæ possessor non tenetur ad præteritas pensiones, quando creditor eas potuit exigere ab antecessore & non exegit. n. 60.

Administrator seu depositarius, qui recipiens delegationem à creditore noniter illi cautionem pro ea quantitate soluenda fecit: an teneatur vt administrator seu depositarius, an vt debitor simplex. num. 61.

Qui tanquam depositarius tenetur, periculum mutationis monetæ sibi non pertinet. n. 62.

Debitori periculum mutationis monetæ imputatur tanquam debitori generis, quod perire nequit. num. 63.

Deposita pecunia in mutuum translata partium consensu alteratur depositum & mutuum remanet. num 64.

L.certi condictio,§.depositi,cum l.seqq.ff.si cert.petat. exornantur.ibid.

Causa vnius contractus, si in aliam transfundatur, prior contractus nouatur, & remanet secundus. num.65.

Debitum ex causa mutui conuersum in causa depositi, primus contractus resoluitur.ibid.

Idem quando de mutuo fit contractus censualis. numer.66.

Et quando mutuum conuertitur in causam societatis. num.67.

Ex debito ex causa dotis, si census creetur, desinit esse dos,nec amplius ad dotem agi potest.n.68.

Contractu primo in alium transfuso, prior amplius non consideratur.num.69.

Contractus transfusi in alium, natura amplius non consideratur.num.70.& 71.

Quando aliquid additur, vel detrahitur priori obligationi, & dispositioni noua, depositio est prima nouata num.72.

Si additio, vel detractio consistat in substantialibus dispositionis, secus si in accidentalibus.n.73.

Contractus mutatus in accidentalibus tantum, idem contractus dicitur continuatus.n.74.

Obligatio secunda facta animo nouandi primam, vt quia de deposito fiat mutuum, non ex deposito amplius,sed ex mutuo debitor tenetur.n.75.

Et tunc periculum mutationis moneta debitori pertinet.num.76.

Nouandi animus in dubio non præsumitur, nisi expressè dicatur à contrahentibus.num 77.

Bis idem promittens, non est nouare, sed noua cautione primam obligationem confirmare, addendo obligationem obligationi.n.78.

L.aliam 29.ff.de nouationibus,l.id quod,ff.de constituta pecunia, exornatur.ibid.

Nouatio non inducitur per accessionem cautionis. numer.79 & 80.

Nouatio non inducitur ex eo quod postea fit pro executione & complemento prioris contractus. numer.81.

Nouus actus non dicitur quod fit in executionem antiqui.num.82.

Contractus secundus compatibilis cum primo, non inducit nouationem num 83.

A priori obligatione continente priuilegium aut viam executiuam, per secundam non præsumitur recessum.num.84.

Donator, si postea se soluturum constituat,non amittit priuilegium donatoris.num 85.

L. id quod, ff. de donationibus ponderatur.ibid.

Maritus debitor dotis, si postea soluturum promittat, non amittit priuilegium, ne conueniatur, nisi in quantum potest.num.86.

L.quod si maritus,ff de constituta pecunia,exornatur. ibid.

Promissio secunda eiusdem quantitatis nouatio dicitur accumulatiua, non extinctiua n.87.

Expendens in funus si id deducat in stipulationem, conseruat priuilegium prælationis.n.88.

L.2. ff.de priuil credit & l.4 §.si ex conuentione, ff. except.rei iud.expenduntur ibid.

Duæ obligationes factæ pro eodem debito, non nouationem, sed maiorem firmitatem, & securitatem inducunt.num 89.

Et magis inducitur informatio prioris obligationis, quam nouatio.num 90.

Promissio accedens obligationi, eam non alterat, nec naturam mutat.num.91.

Promissiones fiunt plures eiusdem summæ, & ex eadem causa, nouatio non inducitur.num.92.

Hæres promittens soluere legata, & credita hæreditatis, intelligitur vt antea, attento beneficio inuentarij.num.93.

Depositum si præcessit, & sequatur noua promissio pro eius cautione, & securitate, causa depositi non mutatur.num.94.

Nouationem allegans probare tenetur. numero. 95. & 96.

Nouatio hodie non præsumitur, nisi expressè dicatur per contrahentes.n.97.

Non præsumitur aliquid de nouo inducere, sed confirmare.num.98.

Pluralitas actuum in dubio non præsumitur. n.99.

Nec pluralitas contractuum præsumitur.ibid.

Bis qui idem promittit semel tantum tenetur, & ex primo contractu est agendum, non ex secundo. numer.100.

Declara, vt num.101.& 102.

Depositarium simpliciter promittentem soluere los libramientos, *non teneri de periculo mutatæ monetæ. semel & iterum determinauit Senatus.n.103.*

Qualitas est priuilegium contractus nouati, quando finant, & transeant in contractum nouantem.n.104. remissiuè.

Administratori non onerantur partita, & nomina debitorum, quæ ipse non exegit, sed inexacta reddit. num.105.

Nisi fortè sua negligentia, & culpa etiam leuis inexacta facta sint.ibid.

Administratori non onerandæ partita, quæ ex aduerso non probantur,esse exigibiles tempore susceptæ administrationis.num.106.& 107.

ONERA perpetua, & intrinseca bonorum concursus, & quæ pro ipsorum possessionibus debentur, vt sunt 1.
census, pensiones, gabella, laudemium, collectæ, anniuersaria, & alia huius generis; ita bonis ipsis affecta sunt, vt sequantur quocumque ierint, vt latissimè probant
multi allegati, & sequuti à Castillo *in tract.de vsufruct.cap.57. ex num.14.vsque ad finem.* Vincentius Fusarius *de substit.quæst.523.* & Ioan.Anton. Manguil.*in tract.de euiction.quæst. 24. per totam.* maximè *ex num.50.& num.seqq.* 2.

Alia etiam onera sunt extrinseca, quæ afficiunt concursus bona,tanquam expensæ omnino necessariæ pro ipsorum bonorum conseruatione, & defen- 3.
sione, prout sunt salaria administrationis, aduocatorum, & procuratorum, necnon iudicum, & aliorum administrantium iustitiam in terris status, in concursus iudicio,& iudicis, vel curiæ administratione existentis,atque expensæ litium,& aliæ inexcusabiles,& omnino necessariæ, quæ omnia absque creditorum concursu deducuntur ex corpore bonorum concursus, & primo loco soluuntur. prout ex plurimis Doctoribus probauimus *hac 3. part.cap.9. ex num. 12. cum sequentibus versic. corpus igitur bonorum,*&c.

Et ideo in iis oneribus bonorum nullus creditor prætendit antelationem, qui solum ius habent ad bona debitoris communis, quæ eius dicuntur, oneribus deductis; nam ex valore, pretio & æstimatione eorum hæc onera deducuntur vt aliena, & bonorum valorem minuunt, tantum enim minus valent bona debitoris, quanto oneribus grauata sunt. prout probant text. *in l. generali 32. §. fin. in fin.*

*fin.*ibi, *item quæsitum est, tributa præterea quæ prædiis, aut mouentibus deberi, & reddi, necesse est, an eximenda sint ex quantitate, vt reliqua dumtaxat pecunia (si hoc elegerit hæres) reddi debeat; respondi, reliqua pecunia certam præstandam. D. de vsu & vsufruct. legat. l. mortis causa* 18. *§ fin. D. de mort. causa donat.*ibi, *qui hominem noxæ nomine, vel alias obligatum mortis causa acceperit, tantum accepisse intelligendus, est. quantum si homo venire potuisset, idem in fundo, qui obligatus est, obseruari poterit, vt pretium excutiatur. l. fundi partis, ff. de contrahenda emptione. l. si fideicommissum, § tractatum, D. de iudic.* ex quibus glos. & Doctores communiter deducunt, quod rem censui, vel oneri subiectam habens, tantum in ea videtur habere, quantum deducto onere, res ipsa valet; sequitur Ludouis. de Peguera *de feud. versic. 1. limitat.* 21. *num.* 182. Tiraquell. *de retract. lignag §. 6. gloss* 1. *num.* 8. Lasarte *de gabell. cap.* 10. *num.* 8. Molina *de iustit. & iur. 2. tom. disput.* 384 *col.* 849. Ioan. Gutier. *de gabell. quæst.* 54. *ex num.* 23. *& seqq. & quæst.* 53. *ex num.* 3 *& quæst.* 52. *ex num.* 16. *cum seqq.* quos adduximus omnino videndos suprà 1. *part. in cap.* 21. *post princip.* in variis materiis loquentes.

Et quod ob necessariam impensam patrimonium minuatur, est textus optimus *in l. quantitas* 72. *ff. ad legem Falcidiam*, in hæc: *quantitas patrimonij, deducto etiam eo, quidquid explicandarum venditionum causa impenditur, æstimatur l. fin. §. in computatione, C. de iure deliberand.* exornarunt Lasarte *de decima vendit. cap.* 7. *ex num.* 59. Gutierrez *de gabellis, quæst.* 23. *ex num.* 16. Azeuedius *in l.* 10. *tit.* 21. *lib.* 4. *recopilat. num* 2. & alij ab eis laudati.

4. Et insuper quod ratione oneris annexi res dicatur deterior, & pretium eius, & valor minuatur, probat textus *in cap. in aliquibus.* & ibi Abbas *in* 2. *notab. de decim.* & *in cap. cum Ioannes, num.* 3. & ibi Felin. *num.* 4. *de fide instrument.* Decius *consil.* 167. *column.* 2. *& consil.* 308. *col.* 1. Alexand. *cons.* 12. *num.* 9. *lib.* 8. Beroius *cons.* 169. *num.* 16. *lib.* 1. Cardin. Mantica *de tacitis & ambiguis conuent. lib.* 4. *tit.* 20. *n.* 38. Hermosill. *ad l.* 56. *tit.* 5. *part.* 5. *gloss* 6. *num.* 96. *tom.* 2. *fol.* 299. præter quos innumerabiles penè alios Doctores refert Anton. Amat. *var. resol. tom.* 2. *resol.* 61. *ex num.* 19. *cum seqq.*

5. Vnde si singulis annis solui debet pensio, vel census, aut redditus quantitas pro re ipsa, vel si ad commodum venditoris seruitia aliqua sint reseruata, sine dubio ista onera minuunt rei venditæ valorem, & de eis est habenda ratio, quia sunt pars pretij, & eius loco succedunt. *l.* 1. *§. si hæres, D. ad Trebellian. l.* 1. *§. modus, D. de transact. l. fundi partem, D. de contrahenda emptione.* Cagnolus *in l.* 2. *num.* 243. *Cod. de rescind. vendit.* Boerius *consil.* 30. *num.* 8. Cacherian. *decisione Pedemontana* 41. *n.* 10. Menoch. *consil.* 358. *num.* 30. *lib.* 4. Surdus *consil.* 18. *num.* 20. vbi alios allegat. Didacus Perez *in l.* 2. *tit.* 23. *lib.* 2. *ordinam. col.* 6. *versic. illud.* Gratian. *disceptat.* 461. *num.* 9. Hermosill. *vbi proximè, sub dicto num.* 96. *& seqq.* vbi per varios casus discurrit ad huius diminutionem valoris rei onere aliquo grauatæ, & per quodlibet onus, seu grauamen impositum rei, vt eius valor minuatur, post plurimos Doctores discurrit Alphons. Guzman *de euict. cap.* 33. *ex num.* 12. *&* 13 *& a princip.*

6. Intantum, quod tacitis oneribus & qualitatibus, quæ minuunt iustum rei pretium, non posse dici concludenter probatam iustitiam valoris rei. Alexander *consil.* 54. *num.* 4. *lib.* 6. Crauetta *cons* 430, *num* 5. Seraphinus *consil.* 1317 *num.* 1. *&* 1377. *n.* 5. *& decisione* 1462. *num* 2 *part.* 2 Gratianus *disceptat.* 461. *num.* 12. Alexand. Ludouis. *decisione* 570 *n.* 4. & ibi Oliuer. Beltram. *num.* 10 vbi ea Rota dicunt, nullam esse habendam rationem de depositionibus testium, qui non sciunt confines, & qualitates tam extrinsecas, quàm intrinsecas, quæ minuunt, vel augent valorem rei. Farinacius *decisione* 648. *num.* 2. *in nouiss.* 1. *tom. part.* 1. vbi dicit, testes non concludenter probare, si non faciunt mentionem dictarum qualitatum, refert & sequitur Hermosilla *ad leg.* 56. *titul.* 5. *part.* 5. *gloss.* 6. *num* 115. *fol.* 301. *tom.* 2.

Igitur si hæc onera minuunt valorem bonorum concursus, ita vt tanto minus in debitoris patrimonio esse dicatur, & prædicta onera, & expensæ necessariæ ante omnia deducenda sunt de bonis concursus, & administrationis, vt ad principium huius
capitis diximus; per necessariam consequentiam 7.
sequitur, vt hæc diminutio patrimonij debitoris debeat cedere in damnum, & detrimentum creditorum concurrentium, non omnium; sed tantum posteriorum, quibus defectus patrimonij deductis oneribus tangit; nam si bona remanentia non omnibus sufficiunt, priores gradatim in bonis, quæ remanent sunt satisfaciendi; textus est *in l. insulam* 14. ibi; *nisi ad vtramque pensionem pignora sufficerent, ius omnium pignorum ad me pertinere; quia nihil apertè dictum est, an communiter ex omnibus pignoribus summa pro rata seruetur; si quid superesset, ad se, sed verissimile est, id actum, vt primam quamque pensionem pignorum causam sequeretur. D. qui potiores in pignor. habeant. & toto titulo, D. & C. qui potior. in pign habeant.* textus etiam in *l. à Diuo Pio. §. quod si res, ff. de re iudic. Quod si res* (inquit Consultus) *sit pignorata, quæ pignori capta est, videndum est, an sic distrahi possit, vt dimisso creditore, superfluum in causam iudicati conuertatur. Et quamuis non cogatur creditor rem, quam pignori accepit, distrahere: tamen in iudicati executione seruatur, vt si emptorem inuenerit res, quæ capta est, qui dimisso priori creditore, superfluum soluere paratus sit, admittenda est huiusmodi quoque rei distractio: nec videtur deterior conditio creditoris fieri, suum consequuturi, nec prius ius pignoris dimissuri, quam ei fuerit satisfactum.* textus etiam optimus *in l. res* 22. *ff. de iure fisci.* ibi, *Permittitur procuratori vendere ea lege, vt in primis creditoribus satisfiat. & si quid hoc superfluum est, fisco inferatur; aut si acceperit totum fiscus, soluat ipse, vel simpliciter, si vendit procurator, subibit pecuniam, quam deberi creditori priuato, fuerit probatum, exolui ei.* facit etiam *l.* 38. *tit.* 13. *de los penos, part.* 5. ibi, *que bien lo puede entregar en aquella cosa misma que auia empeñada, si valiere mas de aquello, que el otro auia sobre ella. Maguer no quiera aquel, à quien era obligada primero, y debese vender este peño en al moneda, e del precio del ha de ser pagado el que primero la recebio en peños, e lo de mas debe dar a aquel porquien es dada la sentencia,* id est, *secundo creditori.*

Er per textum *in l. qui balneum* 9 *§ Titia, ff. qui potiores.* ibi, *tunc enim priori dimisso, sequentis pignus confirmatur, cum res in bonis debitoris inueniatur*, dixit Balduinus *in tractat. de pignor. cap.* 12. *tit. qui potiores in pignor. habeant col* 4. *ante fin. versic. illud nunc dico, fol. mihi* 233. *inter diuers. Doctor.* quod si ego rem meam alicui iam in solidum obligatam pignori dederim, & si duobus creditis non sufficientem, alteri postea obligem, quod huic se- 8.
cundo

cundo pignori ineſt duplex conditio, ſi priori ſatisfactum ſit, & eo ſoluto res adhuc manſit; nam eadem re pluribus creditoribus diuerſis temporibus obligata per debitorem, intelligitur obligata ſecundo, & poſterioribus, quantum remaneat ſoluta prima obligatione, & ſic de ſingulis gradatim, & non amplius, ad communiter tradita per DD. vt refert Neguſant. *de pignoribus, membro 2. part 5.* latius explicat Ponte *deciſione 34. ex num. 24 & ſeqq.* Intrigol. *conſil. 26. num. 25. & ſeqq. volum. 1.* Gaito *de credito, cap. 4. queſito 11. num. 1840. fol. 433.* & eſt text. *in l. 2. tit. 15. part. 5.* ibi, *Mas ſi las deudas no fueren todas en vna guiſa, porque algunos de los quales deuen haber, o ouieſen mejoria que los otros, como ſi les fueſen obligados primeramente, o ouieſen otro derecho alguno por ſi contra los bienes, en la manera que diximos en el titulo de los peños, entonce deuen ſer pagados primeramente eſtos debdos tales, maguer que para los otros no ſin caſe ninguna coſa, de que los entregaſen, &c.*

Et quod diminutio patrimonij debitoris, quod omnibus creditoribus non ſufficiat; cedat in damnum, & detrimentum poſteriorum creditorum domtaxat, non autem priorum, qui tanquam potiores exigere debent ex bonis quæ extant, qui iſti prius in eis ſoluendi ſunt, & ſatisfaciendi, non facta diſtributione diminutionis inter omnes; ita vt creditores inferioris gradus vocentur ad reſiduum, & ſuperfluum dumtaxat ex *l. fin. §. in computatione, C. de iure deliberand.* obſeruarunt Angel. de Gambelione *in tractat. de teſtament. 112. numer. 11.* Auendan. *in l. 4. tit. de las excepciones, num. 25.* Parlador. *lib. 2. rerum quotidian. 4. part. §. 1. ex num. 7. verſic. meminerimus*, & D. Valenzuela Velaſquez *conſ. 174. num. 75.*

9. Quæ damni diſtributio tunc dumtaxat diſtribuitur inter creditores pro rata, inter quos prælatio, ſeu anterioritas non reperitur, ſed ſunt eiuſdem æqualiter gradus, & priuilegij, & tunc ſi debitor non ſit ſoluendo omnibus integraliter de ſuis creditis, bona ſint diſtribuenda inter omnes, non æqualiter ſed pro rata, & pro parte cuiuſque crediti, ita vt inter omnes pro rata etiam communicetur damnum, & diminutio contingens in bonis debitoris, latiſſimè probauimus ſupra 2. *part. cap 4. per totum, & maximè ex num. 140. vſque ad finem. verſic. deueniamus ad vltimam partem huius cap &c & eadem 2. part. cap. 11. ex num. 58. verſic. quibus ſic reſolutis*, &c.

10. Totus enim anhelitus creditorum concurrentium ad bona debitoris communis, ac tota & præcipua inter eos controuerſia verſatur circa antelationem, & prælationem in exigendo, ne conſumpto vniuerſo debitoris patrimonio in priorum ſolutione, cæteri inſoluti, & inanes remaneant, & ob id creditores inferioris gradus aſſiduè ſe opponere ſolent iuribus anteriorum, negantes hos eſſe creditores, vt ſic anterioribus omnino excluſis, bona non conſumantur, & ſufficiant ſolutioni inferiorum ipſorum, circa quæ in variis caſibus videnda erunt quæ abundè diximus ſuprà 1. *part. cap. 3. ex num. 12. & ex num. 7. cum ſeqq. & cap. 8. ex n. 29. cum ſeqq. & ex num. 26. verſic ſecundo ob periculum imminens*, &c quiquibus locis abundè videbis multa iura & doctrinas omnino conducibiles huic puncto.

11. Quibus, & addere poteris. quod quando pignus poſſidetur à creditore anteriore qui ad inſtantiam poſteriorum non tenetur rem dimittere, niſi prius prior ipſe integrè de ſuo credito ſatisfactus ſit, vt ad longum probat Ludouiſ. Cencius *de cenſibus, queſt. 98. ex num. 42. cum multis ſequentibus.*

Hæc tamen concluſio non procederet, quando res ab anteriori creditore poſſeſſa eſſet idonea, & ſibi, & aliis inferioris gradus creditoribus ſufficiens; Eo enim caſu poſſidens ex anteriori hypotheca non poſſet repellere poſteriorem agentem pro ſuo credito poſteriori, ſed tenetur dimittere rem hypothecatam pro eo dumtaxat, quod ſupereſt, deducto prius ſuo credito anteriori, prout fuit per Rotam reſolutum, *in vna Romana cenſus 1624.* quæ eſt *poſt tractatum de cenſibus.* Cencij *deciſione* [illegible] quæ ſingularis eſt, & *in num. 4. & 5.* ita ait, [illegible] *facie, quod quando vna res pluribus creditoribus, ſucceſſiuo tempore eſt hypothecata, poteſt poſterior agere ratione ſuæ hypothecæ, quatenus res hypothecata valor excedit creditum primi creditoris. Ronchegallus in l. 11. num. 282. D. de duobus reis. & poſt eum Modernus de Salniano interdicto, inſpectione 3. cap. 2. num. 438. & ſatisfacto primo creditore, poterit ſecundus agere Salniano pro illo reſiduo, l. & qui nondum, §. qui res, D. de pignorat. action.* &c. & *num. 10. 11. & 12.* ita ait, *& hinc etiam dici ſolet, hypothecam eſſe indiuiduam, Afflictis deciſione 213. num. 4. Socinus ſenior conſil. 135. num. 2. verſic. poſtremo, lib. 1. Aymon conſil. 76. num. 15. ad effectum ſcilicet, vt creditor poſſit eligere vnum ex pignoribus. l. Moſchis, D. de iure fiſci. l. creditoris arbitrio, D. de diſtract. pign. l. quæ generaliter, D. qui potior. in pign. habean. Couar. lib. 3. variarum reſolutionum, cap. 7. num. 17. Surdus deciſione 44. num. 6. & 7. non autem id procedit in præiudicium, & damnum aliorum creditorum concurrentium, quibus omnibus poteſt commodè ſatisfieri ex pignore, vt per modernum Papienſ. de ratione ratæ, queſt. 18. num. 7. & facit deciſio Carrocij 21. num. 36.* &c. & ad idem eſt deciſio Cauallerij *deciſione 652. ex num. 4. cum ſeqq.* quam doctrinam latè exornat Ludouiſ. Cencius *in tractatu de cenſibus, d. queſt. 98. num. 45. per duas ferè columnas*, ex quibus omnibus manifeſtè concluditur, quod quando bona debitoris non ſufficiunt omnibus creditoribus, defectus cedit in damnum poſteriorum creditorum, qui ad exigendum non admittuntur, niſi prius prioribus ac potioribus ſolutis & dimiſſis, ita vt poſteriores non niſi ad id quod ſupereſt admittantur. 12.

Hactenus ſupradicta omnia legitimè comprobantur ex notabili doctrina Laſarte *de decima vendit. cap. 7. ex num. 59. cum ſeqq.* qui poſtquam à principio egit ex datione in ſolutum voluntaria inter debitorem & creditorem debetur omnino gabella, quem & alios contra Parladorium ſequitur Ioannes Gutierrez *in tractat. de gabellis, cap. 23. à principio*, qui latè diſputarunt quæſtionem poſtmodum Laſarte *ex num. 52. cum ſeqq.* Gutierrez *ex numer. 9. cum ſeqq.* agentes de datione in ſolutum neceſſaria, quæ fit authoritate iudicis in terminis. Authent. *hoc ſi debitor, & l. ſi finita, §. poſtquam autem, ff. de damno infecto, & l. à Diuo Pio, §. ſi pignora, ff. de re iudic.* quando ſcilicet creditor in defectum ſolutionis bona debitoris executioni ſubiecta taxata ſibi adiudicat. Et tunc non deberi gabellam probat longè diſputans, & rationem reddens, gabellam non deberi ex hac adiudicatione, cum non ſit venditio, viriliter comprobans rationem reddit *ex num. 56.* ſequitur Gutierrez *dict. cap. 23. ex num. 9. cum ſeqq.* qui alios laudant; at verò, quando bona debitoris venduntur in ſubhaſtatione, & dantur ſiue tertio,

ſiue

siue creditori plus offerenti, gabella debetur. Probarunt post plures alios ipsi Doctores, *loco citato*.

Hinc vt ad nostrum propositum accedamus firmãnt præfati Doctores, Lasarte *ex num. 59. d.c.7.* Gutierrez *d. cap. 23. ex num* 16. quod in iis casibus, quibus dicitur ex subhastatione deberi gabellam, hanc ante omnes creditores esse soluendam, & præferendam quibuslibet creditoribus anterioribus, & quantumuis priuilegiatis, & etiam fisco, ita vt ex pretio sit deducenda gabella debita fisco, aut gabellario à debitore tanquam venditore, quia factum iudicis habetur factum partis, quæ quidem gabella cum sit onus inens pretio rerum venditarum necessarium, & præcisum minuit patrimonium debitoris, & tantominus habere dicitur debitor; nam patrimonij quantitas computatur deducto eo, quod explicandarum venditionum causa in proxenetis, præconiis, & gabellis impenditur *ex leg. quantitas, & ibi gloss & D.ff. ad l. falcid. l. quod priuilegium, versic. planè, ff. deposit.* & ex his, quæ à principio huius capitis scripta remanent. Ideo prius deducendam esse gabellæ debitæ quantitatem, etiam quantumcumque priuilegiatum, & hypothecarium sit ius quorumlibet creditorum, ad quorum instantiam subhastatio fit, & ex eo quod ex pretio superest satisfaciendi sunt, & soluendi alij omnes creditores debitoris gradatim, quod si omnibus non sufficiat in damnum vergit posteriorum, vt probant præfati Doctores *locis citatis*, & iterum ipse Gutierrez *eodem tract. de gabellis, quæst. 53. per totum.* specialiter disputans resoluit, in terminis etiam tenet Azeuedius *in leg. 10. tit. 21. lib. 4. recopilat. numer.* 2. latius videbis ex præfatis Doctoribus.

Et quod gabella sit onus rei diminuens pretium, pro quo fuit vendita, probant vltra relatos Burhos. *de laudemiis, 1. p. inspect. 5. n. 22. & p 2. inspect. 20. num. 32.* Mastillus *decis. 87. num. 16. & sequentibus, & num. 19.* ideo cum rei venditæ onus sit, præfertur gabellarius, seu Rex omnibus quibuslibet creditoribus. Mastrillus *decis. 112. num. 20.* Muta *decis. 24. num.* 8. quos, & alios sequitur Antonin. Amat. *variarum resolut. 67. ex numer. 4. cum sequentibus, tom. 2.*

13. Et ex his doctrinis rectè comprobatur simplex illa assertio Noguerol *allegat. 7. num. 47.* dum dixit, quod in concursu creditorum pecuniæ diminutio cedit in damnum posteriorum creditorum, non autem anteriorum, qui integrè ex bonis debitoris communis sunt prius satisfaciendi, ibi: *Quinto nam allegata à Doña mariana, in hoc puncto euanescunt, si animaduertitur omne patrimonium quod iniuste pro dote retinet, esse proprium Ioannis Baptista Gallo, & affectum solutioni depositorum in primo loco, & sic periculum fallimenti Spinola debet esse periculo D. Mariana, nam cum tot creditores Gallus habeat ex pecunia sua anterioribus solui debet, & postea creditoribus posterioribus, vt sapè decisum est in consilio Regij patrimonij in causis ibi agitatis super mutatione Moneta, nempe periculum cedere in perniciem posteriorum, & non creditorum anteriorum, quibus inte rè fuit solutum*, &c.

14. Quæ doctrina hactenus comprobata, & viriliter fulcita rectè procedit, quando pecuniæ, & rerum diminutio cedit periculo debitoris, & administrationis, provt à principio huius capitis abundè probauimus; at secus erit, quando diminutionis bonorum, & monetæ periculum cedit in damnum, & detrimentum administratoris, vel creditorum anteriorum negligenter, aut malitiosè se gerentium in exactione sui crediti post delegationem, (hoc est *libramiento*,) obtentam à curia, seu iudice concursus.

Qui casus distinctè examinandi erunt, vt dignoscatur cuius periculo diminutio monetæ, aut bonorum concursus cedat; & in primis si quærimus de debitore communi, & corpore bonorum in administratione deposito, & sequestro apposito, dicendum erit, periculum mutationis monetæ, & quodlibet aliud pertinere ad debitorem communem, necnon administrationem, vt tantominus in corpore bonorum sit, iuxta supradicta à principio huius capitis, nam domino rei res perit. *l. pignus. Cod. de pignor. action. leg. necessario D. periculo; & commod. rei vendit. l. si quis nec causam, §. is quoque, D. de obligat. & action. gloss. in l. non omnis, §. si pupillus*, & ibi Paul. de Castro, & Iason, *D. si certum.* Petr. Tiraquell. *de retract. conuent. ad fin. titul. num.* 16 Petrus Nicol. Mozius *de contract. tit. de mutuo num.* 15. Cardinal. Francisc. Mantica *de tacit. & ambig. conuent. lib. 8. tit. 3. numer.* 17. Hieronymus de Zeuall. *commun contra commun. quæst. 312. num. 4.* D Pichard. *in §. item is cui, n. 51. instit. quibus mod. re contrah. obligat.* Hermosill. *ad l. 10. tit. 1. p. 5. gloss. 2. per totam.* 15.

16. At debitor communis, qui concursum inter suos creditores formauit licet cedendo bonis, vt ex eis satisfiant, administrationem dimiserit, & in manus curiæ apposuerit; nihilominus dominium, & possessionem earum rerum lite pendente non amisit, sed verè earum dominus est, & possessor provt abundè probauimus *supra 1. p. cap. 14. ex num. 62. cum multis sequentibus, & ex num. 22. versic. sed an debitor formando concursum*, &c.

Et iterum verificatur hæc dominij, & possessionis retentio in debitore, cum in administratorem tanquam sequestrum, & depositarium bonorum non transeat, provt latissimè probauimus *eodem cap. 14. ex num. 71. cum multis sequentibus, versic. sed an in sequestrum transeat possessio*, &c. Et latissimè 1. *p. cap. 13. §. vnic. ex num. 27. cum seqq. versic. quibus suppositis non obstant*, &c. Et insuper probatur, quia sequestrum, & depositum (regulariter secundum suam naturam depositi) ita contrahitur, vt proprietas, & possessio apud eum, qui deposuit permaneat, Angel. *in summa verbo depositum, num.* 2. Franciscus de Ponte *consil. 56. à n.* 5. Menochius *consil. 37. num. 26.* Romanus *consil. 12.* Hondedeus *consil. 43. volum. 2.* Zephal. *consil. 10. num. 3. vol. 1.* Riminald. *consil. 60. num. 38. volum. 1.* Carroc. *de deposit. 1. p. quæst. 3. num.* 3. Mantica *de contract. lib. 10 titul. 2. num.* 10 Mozius *de contract. §. de deposit. num.* 12. Petrus Gregor. *sintagmat. lib. 23. cap. 3. num. 4* Corrazius Miscellan. *lib 3. cap. 10. num. 4.* Petrus Barbos. *in l. si mora 10. n. 82. D. sol. matrim.* Conanus *Commentar. iuris cap. 4. in princip. lib 7.* Anton, Gomez *lib. 2. variar. cap. 7. num. 2.* Castillo *controuers. lib. 3. cap 16. numer. 23.* Fontanella *de pact. nuptial. claus. 5. glos 8. p. 7. n. 8. & 16.* Rodriguez *de priuileg credit. 1. p. art. 6. n. 9.* Azor. *institut. moral. p. 3. lib. 3. cap. 1. versic. diffinitur que* Bonacina *de contract. disput. 2. quæst. 14. num. 2. & num. 5.* & alij plurimi laudati loco supradicto *cap. 14.* 17.

Et ex iis duobus fundamentis infertur, vt diminutio monetæ, vel patrimonij debitoris non cedat in damnum, & periculum administratoris, qui verè & dumtaxat depositarius est, & sequester à curia nominatus, 18.

minatus, ex eis quæ Nos 1.*part.cap.*14.*ex num.*27. *cum seqq. vers. difficultas tamen, & nos leuis*, &c. Cum ipse nec sit bonorum administrationis dominus, nec etiam possessor, & cum cedat in damnum debitoris, atque corporis concursus tanquam veri domini, a periculo per consequens illæsus maneat administrator, mora, & culpa eius deficiente, sed solum diminutio vergat in detrimentum posteriorum creditorum, quorum solutioni bona desunt, ad latè tradita superiùs ex *num.* 7. *cum seqq. vers. igitur si hac onera minuunt valorem*, &c.

19. Sed contra hanc illationem fauentem administratori nonnulla vrgent, primum quia huic depositario, & sequestro assignatur à iudice salarium pro custodia, provt alibi suo loco diximus; ergo iam non potest dici depositarius; nam si pretium, & salarium pro custodia assignetur, depositum transit in contractum locati, & conducti, *l.* 2. *tit.* 3. *part.* 5. *§.*1. *instit. de locato, §. fin. instit. mandati, §. item is cui, instit. quibus mod. re contrah. oblig.* & plurimi Doctores probant relati ab Hermosilla *ad l.* 2. *tit.* 3. *part.* 5. *gloss.* 1. *num.* 1. Ergo regulis depositarij, atque sequestri adaptari non potest administrator bonorum concursus.

20. Maximè cum ex natura muneris sequesttatio, depositario, seu negotiorum gestori salarium minimè debeatur, nec ipsi illud petere possunt. *l. Lucius, §.*1. *D. delegat.* 1. Bald. *consil.* 185. *col.* 2. *lib.* 1. *Angel.* Nicol. Roman. & Aretinus *in l. interesse, D. de acquir. possess.* Tiraquell. *de retract.* 1. *part. gloss.* 7. *§.*4. *& gloss.* 6. Didacus Perez *in l.* 1 *quæst.* 8. *tit.* 10. *lib.* 3. *ordinam.* Gutier. *de tutelis, lib.* 3. *cap.* 20. *n.* 20. Carrocius *de deposito, part.* 1. *tit. si depositarius non aliter quam nummis acceptis restituat.* Et plurimi alij laudati ab Hermosilla vbi proximè *n.*7. & 8. Ergo administrator depositarius dici non poterit, salario conuento, & recepto.

21. Secundò, quia quando adhuc diceretur sequester, & depositarius, diminutio monetæ, & aliarum rerum pendere, numero, & mensura consistentium periculo suo perire debent; nam talium rerum dominium in depositarium transit, *l. naue*, 34. *D. locati, l. sponsaliorum, §. qui pecuniam*, & *ibi* Doctores, *D. depositi, l. interdum*, vbi Bald. & Salicet. *D. si certum petatur, & in l. si deposita, C. depositi.* Anton. Gomez 2. *tom. variar. cap.* 11. *num.* 49 *vers. tertiò.* D. Larrea *decis.* 14. *num.* 9. innumerabiles penè Doctores refert Hermosilla *ad l.* 2. *tit.* 3. *part.* 5. *gloss.* 4.
22. *ex num.* 95. *tom.* 1. *fol.* 189. nam ex numeratione in dubio præsumitur deponentem transferre voluisse dominium in depositarium, & quoties tacitè, aut expressè fuit data depositario facultas vtendi re deposita, generis debitor efficitur, & nullo casu fortuitò liberatur. *l. incendium, C. si cert. petat. gloss. in l. si quis vxori.* 63. *§. apud Labeonem, verb. actionem, D. de furtis.* Mandellus *cons.* 3. *num.* 3. Anton. Gom. 2. *tom. var. cap.* 7. *num.* 3. Morla *in empor. iur. tit.* 8. *de rebus creditis, in præmissis, num.* 28. Amator Rodrig. *de priuileg. credit. art.* 6. *n.* 40. Mantica *de tacitis, & ambig. conuention. lib.* 10. *tit.* 9. *num.* 23. Hermosill. vbi proximè *ex num.* 96. *& seqq.* Vincent Hondedeus *cons.* 43. quasi per totum, *volum.* 2. Castillo *controuersiar. lib.* 3. *cap.* 16. *num.* 35. Fontanella *de pact. nuptial. claus.* 5. *gloss.* 8. *part.* 7. *n.* 13. & superiùs *tom.* 2. *fol.* 150. quia res perit periculo Domini, vt superiùs diximus, *n.* 15. *& seqq.* & cum hoc casu ad numerum pondus, vel mensuram res recipiat depositarius, ad tantundem, non illam rem in specie reddere obligatur, ideo debitor generis, non speciei efficitur, & genus perire non potest. *l. in ratione*, 30. *§. fin. vers. D. ad leg. falcid.* & ex pluribus Hermosill. *ad l.* 10. *tit.* 1. *part.* 5. *gloss.* 2. *n.* 2. ergo diminutio contingens non potest cedere in detrimentum administrationis, nec creditorum, sed dumtaxat administratoris debitoris generis, quod non perit.

Sed iis minimè obstantibus, præfata resolutio 23.
constanter tenenda erit, vt regulariter res administrationis pereant in damnum debitoris, & administrationis, & per consequens etiam creditorum, & non administratoris, qui vt verè depositarius, & sequester factus, nunquam fuit dominus earum rerum, quas numero, pondere, aut mensura consistentes in custodiam recepit; tum quia pecuniæ, & cæteræ res prædicti generis nunquam in administratorem concursus deponuntur, nec ei numerantur, penduntur, seu mensurantur eo animo, vt in vsus suos conuertat, nec vt in eum dominium earum transeat; sed vt eas custodiat, de prompto habeat, & ministret pro satisfactione creditorum, & ad horum vtilitatem dumtaxat, iuxta iuris, & iudicis intentionem, & finem, cum præsertim, & principaliter numeratio fiat, vt sciatur quantitas, non transeat in potestatem accipientis in depositum, Gratianus *disceptat.* 274. *num.* 8. *& cap.* 273. *num.* 2. Et sic quando pecunia deponitur numerata pro satisfactione creditorum, habetur, ac si fuisset in sacco signata, & consideratur depositum speciei factum, cuius dominium, nec vsus non transit in depositarium, sed remanet penes deponentem, cuius periculo dumtaxat perit, & diminuitur, provt latissimè hanc limitationem, & alios plures similes aggregauit Hermosilla *ad l.* 2. *tit.* 3. *part.* 5. *gloss.* 3. *&* 4. *& num* 2. *cum seqq.* & signanter *ex num.* 8. *cum multis sequentibus, tom.* 1. *fol.* 182.

Qui *num.* 9. notanter infert, & aduertit, quod 24.
quando depositum fit apud depositarium generalem, etsi pecuniæ ad numerum deponantur, censentur depositæ, vt species, cum hoc officium creatum fuerit, vt præstet munus custodiæ, & res apud ipsum depositas in esse conseruet, pro quo ponderat *pragmaticam anni* 1628. qua diminutio monetæ publicata fuit, & ordinatum per instructiones, vt pecuniæ apud ipsos existentes, & apud alios administratores numerarentur, vt diminutio contingeret in damnum dominorum, & deponentium, *& num.* 14. *&* 15. quando per debitorem deponitur pecunia numerata pro soluendo, & reddendo suo creditori recusanti recipere, quæ iuxta intentionem deponentis, non deponitur, vt ea vti possit depositarius, sed vt eam leuet creditor, & ideo non perit periculo depositarij, sed debitoris, vel creditoris iustam, vel iniustam respectiuè habentis causam recusandi oblationem, provt alibi latiùs probauimus.

Cui adde Decium *in consil.* 1473. relatum & sequutum ab Anton. Gabriel. *commun. conclus. tit. de rebus creditis, num.* 8. dicentes quod licet regulariter pecunia numerata data in depositum pereat periculo deponentis, hoc tamen non procedere in officiali, seu syndico, qui de casu non tenetur, nisi ipsius præcedat culpa.

Tum etiam, quia vt depositum dicatur, sufficit 25.
vt cum causa custodiæ, titulo depositi pecunia tradatur, vel numeretur. Mantica *de contract. lib.* 10. *tit.* 1. *num.* 6. Rodriguez *de redditibus, lib.* 3. *quæst.* 11. *num.* 39. D. Pichard. *in §. præterea, num.* 32. *instit. quib. mod. re contrah. oblig.* Hermosilla *in d. l.* 2. *gloss.* 1. *num.* 5.

Et ideo regula in contrarium relata procedit dum- 26.
taxat

taxat in deposito conuentionali, quod variatur, & alteratur iuxta partium intentionem, & pacta; non tamen in iudiciali, & sequestro, in quo vna semper est iudicis, & iuris intentio, vt fiat ad vtilitatem creditorum, & pro eorum solutione de promptu, & manifesto adsint, imò simul, & hæc est intentio debitoris, formantis concursum, & dimittentis administtationem, vt in tuto sint bona, pro securitate illurum, ad latè tradita *suprà 1. part. cap. 13. & cap. 14.*

27. Er ita in his terminis loquitur, & probat Hermosilla *ad l. 2. tit. 3. p. 5. gloss. 3. ex num 14. tom. 1. fol.* 182. à tergo vbi *ex num.* 8. *cum sequentibus*, inter alias præsumptiones, ex quibus elicitur dominium pecuniæ depositæ, & numeratæ non transire in depositarium, *d. num.* 14. ita ait: *Quinta præsumptio est, quando quis causa se à debito liberandi ob contumaciam creditoris iussu iudicis ad numerum, seu mensuram deposuit: nam tunc apertè colligitur, in ea ea fuisse mente, vt pecunia, seu re deposita depositarius non vteretur; sed in esse conseruaret, nam aliàs vim solutionis non haberet, nec prædictum effectum operaretur, actus enim agentium secundum eorum intentionem sunt iudicandi, & semper quis præsumitur*, &c. Et actus simpliciter gestus censetur factus, eo modo quo debuit, *l. Gallus §. quidam rectè, D. de liber. & posthum. l. hæreditas, §. seruus alienus, D. de testamentar. tutel.* &c. Quod & latius ex plurimis Doctoribus comprobat *ex num. 19. & sequentibus, & num.* 15. quod pecunia in sacculo, vel in arca signata, vel ea mente, & intentione tradita depositario, vt ea non vtatur, non venit appellatione pecuniæ, sed potius reputatur species. Provt tradit Bartol. *in l. talis Scriptura, num.* 1. & ibi Florian. *numer.* 34. *ff. de legat.* 1. Ioan. Igneus *in l. 3. §. si conditione, versic. etsi aliud* 30. *ff. ad Silanian. & l. contractus* 21. *ff. de eodem tit.* Mandos. *consil. 3. num.* 5. Valenzuel. *consil. 64. n. 9.* Gaspar Rodriguez *de annuis redit. lib. 3. quæst. 11. num. 2. &* 19. Petrus Barbosa *in l. si mora* 10. *ff. solut. matrimon.*

Totum hoc namque dependet ex animo deponentis; nam licet ex numeratione pecuniæ depositæ regulariter transire dominium in depositarium præsumatur, vt de iure Regio *ex l. 2. titul. 3. p. 5.* incipit. *Dineros contados*, provt contendit Castillo *in controuers. tom. 3. cap. 16. ex num.* 72. & Hermosil. *in d. gloss. 3. & 4. n. 1. & seqq* & hactenus diximus. Adhuc tamen hæc præsumptio aliis præsumptionibus eliditur, ex quibus si appareat deponentem non habere animum transferendi dominium, & vsum pecuniæ depositæ in depositarium; tunc proculdubio pecunia deposita perit periculo deponentis dumtaxat, provt in exemplis, & doctrinis hactenus proximè consideratis.

Alia præsumptio est, quando pecunia deponitur numerata apud diuitem, & mercatorem, qui non eget mutuò accipere. Vt ex Purpur. Paris. Barbos. Anton. Gabr Mantic. Cancet. Trentacinq Gratian. & Farinac. probat Hermosilla *in d. l. 2. tit. 3. part. 5. gloss. 3. num. 8. tom 1. fol.* 182.

Item quando fuit expressè conuentum vt pecuniam depositam depositarius custodiat, & conseruet, vt ex petro Barbosa, & Mantica tenet Hermosilla *ibidem, num.* 11. item *num.* 12. quando expressè actum fuit, vt eadem pecunia reddatur. Ex Ripa, Gaspar Rodriguez, Barbosa, Mantica, & Castillo aliam præsumptionem addit, *num.* 13. vltra alias iam à nobis relatas, *& num. 19. & seqq.* quod hæc est vsitata consuetudo in hoc Regno, quod pecunia deponatur iussu iudicis numerata ad satisfactionem creditorum, intelligitur ea fuisse mente, vt depositarius ea non vtatur, sed in suo esse conseruet, & custodiat. *Y tenga de manifesto*, provt ipse depositarius communiter se obligat; & conducunt ad propositum nostrum aliæ duæ præsumptiones, quas scribit ex aliis ipse Hermosilla *ibidem, num. 11. & num.* 12. quibus satis respondetur primo argumento in contrarium considerato superius *ex num.* 19.

Nec obstat secundum, quoniam, si principio 28. actum fuit de proposito, & simul de salario præstando pro custodia depositi, tunc non desinit esse depositum licet irregulare. Ias. Alexand. & Ripa *in l. 2. D. si cert. petat.* ex text. *in cap. bona fides de deposito.* Carrocius *de deposito 1. p. titul de culpa depositary, num.* 10. Didacus Perez *in l. 1. tit. 10. lib. 3. ordinam. quæst.* 8 Gutierrez *de tutel. lib. 1. quæst. 7. num.* 12. Mantica *de contract. tract. 10. tit. 2. num. 6.* & post alios Hermosilla *ad l. 2. titul. 3. p. 5. gloss. 1. num 5. tom. 1. fol.* 180.

Nec etiam obstat quod depositario, & sequestra- 29. tio non debeatur salarium, quia hæc regula fallit in administratore concursus nominato ad rerum custudiam, & administrationem simul, nam quando res, quæ deponuntur, & sequestrantur, egent administratione, tunc est depositario, & administratori assignandum salarium. Auendañ. *in cap. Prætor. num. 8. lib.* 1. Ioan. Garcia *de expens. cap. 20. num.* 14. Azeued. *in l. 1. num. 19. tit. 12. lib. 4.* & iterum *in l. 13. tit. 9. lib 3. de recopil. et ex num.* 3. Gutierrez *de tutel. lib. 3. cap. 7. num.* 14. Monter. *decis. 29. num.* 11. quam, & plures alias limitationes congerit Hermosilla *vbi proximè ex num. 9. cum sequentibus.*

Sed quando administraturi concursus irrogetur 30. diminutio monetæ pertinentis ad administrationem, videamus; & tunc suo periculo diminutio cedit, quando fuit morosus in soluendo creditori, seu creditoribus habentibus delegationem, hoc est, *Libramiento de la curia, o del juez*, ad aliquam quantitatem, quæ sibi intimata fuit, & ipse eam complere renuit, friuolis, & dilatoriis exceptionibus motus, & principaliter respondendo (provt omnes administratores ferè assolent) pecuniam administrationis nullam penes se habere, interim pecunia penes se existens administrationis mutationem, & diminutionem, aliudve periculum patitur; si iste talis administrator festinet (vt assolent omnes) manifestare coram iudice quantitatem monetæ asserens administrationis esse, nullatenus admittetur ad eius diminutionem, & periculum vitandum, tum quia stante sua præcedenti confessione pecuniam administrationis nullam habere, clara detegitur eius fraus, dolus, & malitia manifestè, vt suas vel alienas pecunias saluare volens administrationi fraudulenter arrogat, & falso supponit, vt periculo administrationis, non suo, nec alieni domini extranei decrescat, & minuat.

Quapropter nullomodo administrator ipse ma- 31. nifestè dolosus, & fraudulentus audiendus erit, intentans pecunias illas cedere in damnum administrationis, & per consequens creditorum, tum quia contra suam præcedentem confessionem, & assertionem ad intimationem delegationis intimatæ nulla potest admitti probatio, quia inter principalem, & testes non datur concordia. Anton. Gabr. *commun. opinion. tit. de testibus, conclus. 4. num.* 75. qui multos

refert, Rota, Alexand. Ludouis. decis. 357. num. 3. & ibi Oliuerius Beltraminius num. 7. plurimos refert, nonnullos recensct Ludouis. Post. in tract. de manutent. obseruat. 19 n. 136. cum seqq. Idem Alex. Ludouis. decis. 435. n. 14. Surdus consil. 6. num. 2. nisi manifestissime de errore doceatur, provt ex l. error. C. de iur. & fact. ignor. l. vnic. C. de confes. Gutierrez practicar. lib 1. q. 100. n. 6 qui error in administratore impossibile probari videtur, saltim vt ei prodesse possit; tum etiam quoniam si habebat vnde solnere potuit, & vnde debuit adimplere delegationem a iudice sibi directam in fauorem creditoris, vel creditorum, & intimatam provt manifestè detegitur ex manifesta tione, & registro pecuniarum postea facto coram iudice; iam administrator iste fuit factus morosus post intimationem, etiam cessante fraude, & pecuniæ suæ vel alienæ suppositione, sed quando reuera ea fuisset pecunia administrationis, quia depositum perit periculo depositarij, si semel fuerit constitutus in mora regulari per interpellationem iudicialem, vel extraiudicialem. Gregor. Lopez in l. 4. tit. 3. p. 5. glos. 5 Abb. & Felin. in cap. bona fides de deposit. & ibi communiter Doctores, Carrocius de deposit. p. 1. tit. de casu, num. 5. Marescotus variar. resolut. lib. 1. cap. 7. Mozius de contractib. tit. de deposit. cap. de natura deposit. num. 4. Vuessembechius tit. de deposit. num. 15. Petrus Vnzol. in practicar. artic. nos oriar. in rubric. de obligat. quæ recontrahit. num. 11. & numer. 11. Alexand. Trentacinq. variar. resolut. lib. 3. tit. de deposit. resolut. num. 19. Cardin. Mantica de contractibus, lib. 10. tit. 9. num. 3. & 6. Hermosilla ad l. 4. tit. 3. p. 5 gloss. 5. num. 2.

33. Et debitor, vel is, qui ad præstandum aliquid tenetur, si morosus sit, de casu fortuito tenetur, l. quod te D. si cert. petat. l. si in Asia 12. §. fin. D. deposit. & in argumentum est text. in l. in re furtiua in fin. D. de condict. furt. & in l. inter stipulantem, §. fin. D. de verbor. obligat. Bartol. in l. fuit certo, §. interdum, D. commodat. Dec. & Cagnol. in l. contractus, D. de reg. iur. Imola in l. propter sterilitatem colum. 2. de locat. Corneus consil. 108. vol. 1. Afflictis decis. 150. Carroc. de locato, & conduct. tit. de censibus, quæst. 11. p. 4. Pat. Molina disput. 295. versic casus fortuitus.

34. In tantum mora punibilis est in sequestro, & depositario, vt ad vsuras, & interesse pecuniæ teneatur à die moræ. Dec. in l. certi condict. § fin. n. 4. D. si cert. petat Bald. in l. 1. q. 10. Cod. pro socio. Ioan. Anania in cap. fin. col. 4 de vsuris, n. 2. & 4. Rodrig. de annuis reddit. lib. 3. q. 11. n. 40. Mozius de depos. cap. de accidens. deposit. n. 8. ibi. Post moram in deposito vsuræ semper debentur, tam in deposito proprio, quam in proprio, & in cap. qua actio oritur ex deposito. Hermosil. vbi proximè n. 3. & 4 quod depositarius morosus tenetur de casu, & periculo, nulla adhibita distinctione, vtrum eodemmodo interitura esset res, aut pecunia apud dominum, iuxta ea quæ dixerat abunde ad l. 9 tit. 2. p. 5. gl. fin. tom. 1. fol. 1-6. quæ resolutio constans est, & inuiolabiliter obseruatur in omnibus tribunalibus, & in hoc Pinciano frequentissimè obseruatur. Cum administrator concursus inuiolabiliter debet adimplere delegationes sibi à Senatu directas iusta excusationis causa carens, provt abundè diximus sup. hac 3. p. c. 8. a pine. & per totum.

35. Illa denique in hac materia mutationis, & diminutionis monetæ constans est. & prima regula, vt moroso, siue in soluendo, sine interpellato legitimè in recipiendo imputetur detrimentum, periculum, & diminutio monetæ, vt per l. quod enim in principio, l. creditor 102. D. de solut. vbi communiter Doctores, facit l. 1. C. de susceptor præposit. & arc. lib. 10. gloss. in l. acceptam, vbi Bartol. Cod. de vsur. Tiraquell. de retract. conuent. §. 4. gloss. 6. n. 34. Bald. in cap. quanto, colum. vlt. versic. extra quare de iurepatronat. vbi Abb. n. 12. Castrens. in d. l. creditor. num. 1 plurimis Laudensis in tract. de monetis, quæst. 14. versic. circa quartum. Brun. de monetis p. 18. limitat. 1 num. 2. & ex Consiliis Rubei, Gabrielis, & Zabatellæ, Antonius Sola in tractat. de monetis casu 12. Renerius Budelius de re numeraria cap. 26 num. 6. Anton. Gabr. commun. opinion. lib. 3. tit. de solutionibus, conclus. 1. num. 6. Anton. Thesaur. decis. 174. num. 4 Scaccia de commerciis, §. 2. gloss. 5. n. 147. & 153. Afflictis decis. 150. per totam. Foller. in praxi de censibus, verb. intricatum n. 50. Felician. de censib. tom. 2. lib. 4. cap. vnic. num. 6. vers. sed licet deposit & ex aliis, D. Larea decis. 19. num. 7. vbi ex num. 14. & decis. 13. num. 5 post Cencium de censibus, quæst. 111. num. 61. & sequentibus, & alios, probat, periculum diminutionis monetæ legitimè oblatæ, & depositæ, perire creditori iniustè, & sine legitima causa recipere recusanti, eodemmodo quo debitori moroso in soluendo.

Igitur si diminutio monetæ culpa, & mora administratoris in non soluendo contingit, sibi, & non administrationi, nec crediroribus debet damnum irrogari, & prægrauari, cum ex facto administratoris hoc acciderit damnum, nemo enim ex facto alterius debet prægrauari, l. si quis in suo, §. legis. C. de inofficios. tit. cap. non debet de regul. iur. lib. 6. Surdus consil. 11. n. 29. & consil. 145. n. 10. & consil. 183. n. 84. nullúsque alieno facto oneratur, l. causa, D. de procurator. & factum vnius alteri nocere non debet, l. si vnus, §. ante omnia, D. de pact. l. de pupillo, §. si plurium, D. de noui oper. nuntiat. l. paterfamilias, D. de haredib. instituend. l. haredes, §. nulla, D. de famil. eriscund. l. cohared. C. eodem, l. debitorum. pactionib. C. de pact. nec administrator de hoc potest conqueri, quia damnum, quod quis sua culpa sentit, sibi debet, & non alij, imputare, cap. damnum de regul. iur. lib. 6. 36.

Iterum, & administrator bonorum concursus patietur damnum diminutionis monetæ pertinentis ad administrationem, quando rumor mutationis monetæ adfuit; & idem negligens fuit in ea manifestanda Curiæ, vel iudici concursus, vt eam congruo tempore distribuat inter creditores, qui eas possint proficere, & expendere in suos vsus, ne ipsi, atque administratio, veniente diminutione, detrimentum patiantur, qua diligentia multi administratores vti solent, nullus etenim est tam expers, rusticus, aut supinus, qui rumore mutationis monetæ currente habens pecuniam non curet omni conatu, eam quomodolibet expendere, & sese securum reddere ab omni periculo eo modo, quo possit. Ad eandem igitur diligentiam tenetur administrator in bonis, & pecuniis concursus, maximè cum sibi tam facile, & vsitatum pateat remedium, quo si non vtatur, vt tutus reddatur, culpa ei adhibenda erit. Nam quando quis aliquid consequi potest iuris remediis opportunis, si illis non vtatur, dicitur per eum stare, & eius negligentia, & culpa arguitur, cap. licet Episcop. de probat. in 6. cap. commissa de elect. in 6. & per Bartol. Socinum in consil. 274. num. 6. lib. 2. Menochius de recuperand. rem, num. 24 Mascard. de probat. conclus. 1092. Mierez de maiorat. 4 p. quæst 40. num. 54. conducuntque Seraphinus de priuileg. iurament. priuileg. 33. num 32. 37.

Tum

38. Tum etiam, quia administrator concursus tanquam depositarius,& sequester tenetur de lata culpa, quando non adhibuit in re deposita eam diligentiam, quam communiter adhibent homines, qui sunt eiusdem professionis, & conditionis, *l.11. tit. 33. p.7. l. supina, l. regulam, §. sed facti, D. de iur. & fact. ignor. l. si quis fundum, §. celsus, D. locati, §. fin. institut. de societate, l. cedere diem, §. fin. l. lata culpa, D. de verbor. significat.* Bartol. *in l. quod Nerua n.17.& 18. D. deposit.* Bald. *in l. qua fortuitis, n.10. C. de pignorat. act.* Petr. Greg. *sintagm. iur. ciuil. lib.1. cap.11.* Farinac. *de pœnis tempor. q.88. n.67.* Parlador. *in sexquient. different. 172. n.9.* D. Pichard. *in §. item is, cui, n.63.& 64. institut. quib. mod. re contrah. oblig.* Petrus Barbos. *in l. mora* 10. *num. 3. D. sol. matrim.* Rebuffus *ind. lata culpa colum.* 1. abunde prosequitur Hermosilla *ad l. 3. tit. 3. part. 5. gloss. 6. ex num. 2. per totam, tom. 1. fol. 191.* qui *gloss. 9. num. 4.* teneri de leui culpa, quando rebus depositi non adhibuit eandem diligentiam, quam in suis vbi plurimos refert.

39. Et in comprobationem notanter animaduertendum est, quod administrator vti depositarius tenetur de leui culpa, si pro custodia mercedem, & salarium recepit, Villalobos *in antinomia iuris, litter. D. num.* 8. Olanus *littera. D. num. 32. & 33.* Gutierrez *practicar. quæst. lib. 4. quæst. 47. num. 7.* Rodriguez *de annuis reddit. lib. 3. quæst. 11. num. 36.* D. Pichard. vbi proximè *num.* 2. Mantica *de tacit. & ambiguis conuent. lib. 10. tit. 9. n. 12. & 13.* Carrocius *de deposit. 1. p. tit. de culpa depositarij, num.* 10. Farinac *de furtis, q. 169. à num. 24.* Trentacinq. *var. resol. lib. 3. tit. de deposit. resol. 11. num. 11.* Rebell. *de obligat. iustitia. lib. 16. de contract. deposit. cap. 11. n. 11.* Azor *de obligat. iust. p. 3. lib. 7. tit. de deposit. cap. 7. versic.* Hermosilla *ad l. 3. tit. 3. p. 5. gloss. 9. num. 7. tom. 1. fol* 194. quæ doctrina directè verificatur in administratore depositario bonorum concursus, qui percipit pro custodia, & administratione salarium, vt supra probauimus. Ergo tenebitur de prædicta culpa etiamsi leuis iudicaretur.

Deinde quia vbi adest periculum administrator tenetur præuenire, quoad accidere potest, aliàs non liberatur, si præsumi posset, quod erat periculum in mora, vt tenet Bobadilla *in polit. lib. 3. n. 42.* Escobar *de ratiociniis. cap. 19. num. 31.* nam vbi præsens res status futurum indicat damnum, quilibet inspicere debet, quod accidere solet, Bart. *in l. inter stipulantem, §. sacram. ff. de verbor. obligat. & in l. si idem cum eod. §. fin. ff. de iurisdict. omni. iud. gl. in l. 2. verb. suspectum, ff. solut. matr.* vbi Bart. *n. 9.* Alex. *n. 20.* & idem Alex. *in l. secundum in princ. ff. qui actu dar. cogant.* Escob. *de ratiocin. c. 6. n. 69.* quia culpa illi adscribitur, qui non cogitat quod facile potest euenire, & non perspexit, *l. qui bona, §. cum inter & l. in hac, ff. de damno infecto* Surd. *cons. 391. n. 43. & 44. lib. 3. & cons. 365. num. 30. eodem lib.....* Ioan. Garc. *de hypothec. post contr. n. 12.* Gratian. *tom. 4. cap. 677. num. 7.*

40. Denique si administrator statim quod fit publicata pragmatica diminutionis, aut mutationis monetæ, coram iudice loci non manifestauit pecuniam administrationis penes se existentem, si postmodum asserat, tot pecuniam administrationis habuisse eo tempore, nec creditur, nec auditur, cum exinde præsumatur fraus, supponere volentis suam, vel alienam pecuniam, vt administrationis, & creditorum periculo diminutio cedat. & ideo ad euitandas has, non insolitas fraudes administratorum, & depositariorum, necnon aliorum aliena negotia gerentium, in omnibus pragmaticis mutationis monetæ, & in eorum instructionibus directis Cancellariis, Audientiis, & aliis iudicibus hoc exprimitur, vt statim ante publicatam mutationem monetæ secrete conquirant domos prædictorum administrorum, vt omnes pecunias quæ alienas habent, exhibeant, vt *in pragmatica anni 1628. & in hac vltima anni 1642. publicata 15. Septembris,* & hoc iure vtimur.

Hinc prius vt abeamus, vnum subtile dubium 41.
absoluamus. Debitor in iudicio obtulit suo creditori pecuniam, iste recusauit, & debitor iussu iudicis deposuit, non pecuniam realiter, sed quia depositarius erat amicus, vel alias debitor deponentis eiusdem, vel maioris quantitatis, solùm confessus se recepisse à debitore tot quantitatem in depositum, quot penes se habere fatetur. Deposito hoc confessato existente, publicata fuit diminutio monetæ, depositarius postmodum à creditore conuentus pro depositi restitutione replicabat, se paratum esse reddere cum sua diminutione, an sibi proderit exceptio?
Videtur quod sic. Quia iste depositarius licet rea- 42.
liter non receperit pecuniam, vere debitor est quantitatis ex sua confessione de recepto, cum obligatione reddendi ad mandatum iudicis, Tiraquell. *de retract. lib. 2. §. 4. gloss. 6. nu. 19.* Trentacinq. *variar. lib. 3. tit. de solut. resolut. 22. num. 2.* Matienzo *in leg. 4. gloss. 9. & in l. 9. tit. 11. lib. 5. recopilat. num. 7. & seq.* Azeued. *in d. l. 9. num. 14.* Hermosilla *ad l. 2. tit. 3. part. 5. gloss. 4. num. 69 & num. 72.* qui asserunt post
alios teneri. Hanc confessionem depositi inter ipsos 43.
contrahentes, & ipse Hermosilla, cum Cencio *n. 75.* quod creditor potest recipere hoc depositum, & pecuniam confessatam. Ergo depositarius non amplius compelli debet vt integram, & sine diminutione restituat, cum non suo periculo, sed debitoris, aut creditoris absque iusta causa recusantis leuare depositum, pereat, & minuatur, ad latè tradita superius.

Sed contrarium verius est, quoniam in hoc depo- 44.
sito pecunia non interuenit, nec vt species, nec vt numerata custodienda, iuxta ea, quæ latius superius dicta sunt; ergo impossibile est, vt diminutio monetæ superueniens illam comprehendat, quia non entis nullæ sunt qualitates, nec qualitas sine subiecto esse potest, & quod non est, rumpi nequit, & actus diminutionis præsupponit habitum, atque pecuniæ existentiam, iuxta axiomata vulgaria, sed hic deficit à principio pecunia, ergo diminutio illam tangere non potuit, iuxta text. *in l. si certos nummos, putà, qui in arca sunt, stipulatus sim, & hi sine culpa promissoris perierint, nihil nobis debetur* 57. *D. de verbor. obligat. l. planè, §. si eadem, D. delegat. 1. & l. sed etsi certos, leg. si seruus, §. qui quinque, D. eodem,*
leg. in ratione, §. diligenter, D. ad leg. falcid. & in 45.
similibus terminis, nempe quando pecunia numerata deposita fuit administratori aut depositario, & iste sustulit eandem, & in vsus suos conuertit, de quo constitit per suam confessionem, & diminutionem, postea contingentem ei applicandam, firmat D. Larea *decis. 14. num. 38.* ex præfata nostra consideratione, quia frustra queritur de damno, aut detrimento rei, quæ non extat, nec periculum quod respicit quando res periit, aut deterior reddita attendi potest, quando iam res non est, quippe eo ipso quod depositarius nummis depositis vsus fuerit, iam est ita consumens, videtur vt amplius in specie, id est, ea corpora in rerum natura attendi non poterant, ac per consequens non entis qualitates considerari non valent.

46. Et quamuis depositarius ex sua confessione de re-
cepto, & obligatione ad teddendum sit obligatus,
vt verum est, debitor tamen est generis, non speciei,
& genus perire non potest, provt diximus & proba-
uimus supra ex *n.22.versic.secundo, quia quando*, &c.

47. Deinde quia licet inter contrahentes ex hoc de-
positi genere, oriatur obligatio ob confessionem;
non tamen in præiudicium tertij, & sic creditoris,
vt expresse probant omnes illi Doctores in princi-
pio huius quæstionis citati, *n.42.versf.hinc prius vt
abeamus*, &c. ita singulariter tenet D. Valenzuela
cons.67.ex num.47.cum seq.tom.1 quod vbi requiri-
tur depositum reale, non admittitur per confessio-
nem depositarij, ex Feliciano *de censibus, tom.1.lib.4.
cap.vnic.n.2.* provt in nostro casu reale requiritur, vt
possit admittere, & pati diminutionem monetæ.

48. Postmodum ipse Valenzuela *num.46.47.& 48.*
ita prosequitur, *Nec obstabit dicere, quod depositum
reale etiam per confessionem probatur. l. Publia Mæuia,
§.fin. l. Lucius, D. depositi, Mascard.de probat. concl.
509.num.1. Vincentius Carrocius de deposito, part.1.de
depositi probatione, n.3. & seqq. fol.84.*

*Quia hoc solum procedit, quando agitur de proban-
do deposito in præiudicium confitentis; non quando agi-
tur in præiudicium tertij, quo casu non probatur per
confessionem, vt respondit Iaf. consil.172. num.4.lib.2.
& pluribus relatis Mascard. vbi proximè, num. 3 &*
49. *seqq. Carrocius loco citato, num.5. Tiraquel.§.3.gloss.6.
num.9.& 15. Et quia depositum est contractus, qui re
tantummodo fit, Bald.cons.218. num.8.& 256.num.2.
lib.1. Socinus cons. 243. num. 3. lib. 1. Mascard. vbi*
50. *proximè, num. 5. Vnde nisi res verè interuenerit, non
potest dici depositum, etiam si interuenerit confessio, nec
posset induecre depositum, quod nunquam fuit, vt dicit
Bald. cons.256. num.2. lib.1. facit l. 1. §. si mutuam,
D. si quid in fraudem patron. l. si debitorem, D. de so-
lution. l. non abstulit, D. de nonu. l. Lucius. l.2.§. tu-
telæ. & §. fin. D. de administr. tutor. vbi talis confessio
non habetur pro solutione in præiudicium tertij. Bart. in*
51. *l.2.§. creditum, D. si certum petat & ista est verior
opinio ex Cepola cons.44. Cifuentes in l.70. Tauri,
Montaluus in l.13.verb.el pretio, versf.1.tit.10. lib.3.
fori. Matienzo in l.9. tit.11. lib.5. recopilat. gloss.4.
num. 3. vbi Azeuedius num.14. Ioan.Baptista Lupus
de vsuris, commentar.2. §.4. ex num. 108. Petr.Foller.
de censib. verb instrumentum gratia consignan. pretio,
n. 48.* hactenus Valenzuela, qui benè consonat iis
quæ diximus. Eandem sententiam post Gloss. Paul.
de Castr. Iun. Roland. à Valle, & Tiraq. tenuerunt
Thesaur. *decis.26.n.3.* Fachin. *controuers.iur.lib.1.cap.
93.* Cancer. *var.resol.3.c.8.de deposit.n.40.* Mantic. *de
contractib.lib.10. tit.10. n.14.* Castillo *contron. lib.3.
c.16.n.10.* Pichard. *in §.bonæ fidei 30.n.46. instit.de
action.* Giurba *decis.87.n.35.* Hermosilla *ad l.5.tit.3.
gl.5.n.2.& seqq.p.5.tom.1.fol.201.* & ita hanc reso-
lutionem amplexus fuit Senatus hic Vallisoletanus,
in facti contingentia.

52. Nunc tractandum de creditore, qui delegationem
à iudice obtinuit pro certa quantitate, directam ad-
ministratori concursus, quando ob suam creditoris
in exigendo negligentiam periculum mutationis
monetæ, aut decoctionis administratoris pati tenea-
tur. In quo videtur dicendum, quod licet per sim-
plicem delegationem & litteras à debitore directas
alteri, vt suo creditori soluat, primus debitor litte-
ras mittens non liberetur, quousque cum effectu
pecuniæ exigat creditor, *ad litt.C.de solut.* quam latè
exornat Castillo *contr.tom.1.c.59.ex n.30.cum quo-
tuor seqq.* & Anton. Amat. *var.resol.47.per totam*, pro-
ximè *ex n.19.vsque ad fin.* & nos *sup. hac.3.p.c.2.ex
n.45.cum multis seqq.versic.hunc ne decipiaris*, &c. Vbi
quod hoc casu semper periculum quodlibet interim
contingens pertineat ad primum debitorem, dele-
gantem, & litteras dantem, & non creditori, & pro-
bant plures alij statim citandi.

Hæc tamen conclusio vno modo communiter li- 53.
mitatur, vt non habeat locum, quando creditor, in-
timatis delegationis litteris ei, cui erant directæ,
iste acceptauerit, ipse verò creditor multum negli-
gens fuit, & diu stetit in exigendo; nam periculum
interim contingens in decoctione ad eum, non verò
ad debitorem delegantem pertinebit, quam difficul-
tatem multos DD. tetigisse reperio, Ruin. *consil.45.
ex num.3.cum seqq.lib.5.* Parlador. *in sesquicentur, dif-
ferent.50.§.2.n.8.* Cæsar Barcius *dec.72.n.5.* Gratian.
*disceptat forens.lib.1. cap.64.n.23. & ex num.15.cum
seqq.* Marescotus *var.resol.lib.2.c.11.n.5.& n.8.* Gaito
de credit.c.2.tit.7.n.1413. Guzman *de euiction. c.35.
ex n.34. & seqq.* plures Rotæ decisiones referuntur
in proposito per Alexand. Ludouis. *decis.217.n.6.* &
ibi Oliuet. Beltramin. Petrus Surdus *dec.23. ex n.6.*
Iacobus Cancer. *lib.2.c.6.ex n.169.cum seqq.* Anton.
Amat. post Caldam Pereyram *var.resol. cap.47.sub.
n.33.* Castillo qui plurimos ex iis Doctoribus non
refert *contrauers.tom.5.c.77.casu 7.vers. creditor tanto
tempore, & in vers.& hactenus de iis*, & iterum *col.4.*
ad litteram refert decis. Farinac. *in nouiss.445.*

Qui quidem alios quamplurimos allegant, omnes 54.
tamen variis loquuntur linguis, & ab eis vix certa
resolutio percipi potest, quidam absolutè affirmant,
quidam variis, & diuersis distinctionis generibus
innodantur.

Mihi autem ea verior videtur opinio, quæ habet, 55.
quod post delegationem acceptatam à mandatario,
si creditor multu tempore cunctarut, & negligens
fuit in exigendo, sibi, & non deleganti debet impu-
tari periculum, maximè in concursu creditorum, vbi
per administrationem detinetur pecunia pro satisfa-
ciendis primis creditoribus, nec eam consumere
potest in soluendo posterioribus, provt latè diximus
hac 3.p.c.8.per totum, & sic periculum pecuniæ in-
terim contingens debet imputari negligentiæ cre-
ditoris, qui, cum potuit diu non exegit.

Comprobatur ex iis quæ latissimè congessit No- 56.
guerol *allegat.40. ex n.38.cum multis seqq.* vbi de fi-
deiussore indemnitatis, vt non teneatur, si creditor
negligens fuit in exigendo debito à debitore prin-
cipali, quando erat soluendo. Item de vxore negli- 57.
gente exigere suam dotem defuncto marito, existen-
tibus bonis liberis, vt non habeat regressum ad bona
maioratus, sibi pro dote obligata. Item, & de tertio 58.
rei hypothecatæ possessore, vt liberetur, si creditor
fuit negligens in exigendo à principali debitore
existente soluendo, & de aliis plurimis similibus
ibidem apud Noguerol videbis, qui *n.58.& 59.* post
Thesaurum *decis.125.n.11.* limitat in fideiussore pu-
to, qui potest æqualiter, & eodem tempore conue-
niri cum principali debitore.

Et facit Cencius *de censib. q.98.n.64.* ibi *Limita- 59.
tur quartò, vt contra possessorem fundi non possit agi a-
ctione hypothecaria, vel Saluiano, quando dominus, &
creditor census potest argui de negligentia in exigen-
do annuos redditus censuales ab eo, qui ad illorum so-
lutionem tenebatur, Foller. in sua praxi censual. in
verb. huiusmodi, num.97.* Gabr. *consil.47.n.16.lib.1.*
Bocaccius *in tract. de censib. p.2. n.87. in fin.* Surdus
decis.31.n.9. Felician. *de censib.tom.1.lib.3. cap 6.sub
n.3.& tom.2.lib.3.c.vlt.nu.1.ad fin.vers.& ad id.* &c.

Facit

60. Facit etiam Felicianus de Solis *in tract. de censib. lib. 3 cap. 6. num. 3.* ibi. *Vbi vero tertius possessor recognouit, cogi potest, vt soluat præteritas pensiones.* Ancharran. *consil. 386. col. 1.* Aymon Crauet. *consil. 217.* Matth. de Afflictis *decis. 95.* Foller *in praxi censuum, verbo huiusmodi census super rebus, num. 97.* declarans, hoc locum habere, quando ille, qui debet consequi census præteritos, potuisset exigere præteritas pensiones, & non exegit, quia tunc nouus possessor non tenetur, sed creditori imputandum erit, per text. *in l. iure ciuili, D. de condition. & demonstrat. & in l. in executione, §. penult. D. de verbor. obligat.* & ea quæ in fortioribus terminis scripsit Socinus *consil. 273. lib. 2. &c.* Sequitur Ludouic. de Auendaño *de censibus, cap. 99. n. 4* idem tenet Rodoanus *de rebus Ecclesiæ, quæst. 17. n. 64.* Petrus Surdus *decis. 32. n. 9.* & Amadeus de Ponte *in tract. de laudemiis, quæst. 45. num. 20.* & Felicianus de Solis *in com. 2. lib. 3. cap. 6. versic. aduersus autem tertium, in fine, pag. mihi 206*

61. Nunc se offert sub illis discepranda quæstio, administrator concursus, aliusve depositarius, qui delegationes sibi directas à creditore recipiens, nouiter huic cautionem, seu obligationem fecit pro eadem quantitate persoluenda, an teneatur tanquam administrator, & depositarius, vt antea, vel potius mutata causa depositi vti simplex debitor?

62. Huius quæstionis vtilitas in hoc versatur, quoniam si tanquam depositarius tenetur; periculum mutationis monetæ, aliudve interim contingens ad se non pertinet, qui dominus pecuniæ non est, & ideo sufficit, mutatione monetæ contingente, manifestare pecunias depositas; vt sursum diximus.

63. At vero si debitor simplex consideretur, periculum sibi imputatur tanquam debitori generis, & domino pecuniæ, si tempore congruo non obtulit, nec legitimè deposuit, ad iura vulgaria.

64. Et quod depositarius iste, vti simplex debitor de periculo teneatur, probatur: nam per illam nouam debiti cautionem, & obligationem factam creditori mutata videatur causa depositi præcedens, & translata in mutuum, quo mediante pecuniæ dominium in depositarium transfunditur, ac per consequens periculum mutationis monetæ, aliudve nociret contingens eidem, vti debitori generis, & non speciei, non vero creditori nocet, quia res periculo domini perit. Pro hac verissima doctrina textum habemus famosum *in l. certi condit. 9. §. deposui apud te decem, postea permisi tibi vti. Nerua, & Proculus, etiam anteaquam moueantur, condicere, quasi mutua, tibi hæc posse aiunt; & est verum; vt & Marcello videtur, animo enim cœpit possidere: ergo transit ad eum periculum, qui mutuum rogauit, & poterit ei condici.* Prosequitur lex sequens in hæc. *Quod si ab initio cum deponerem, vti tibi, (si velis) permisero, creditam non esse, anteaquam mota sit: quoniam debitum iri non est certum, D. si cert. petat.* & text. *in d. §. deposui.* Latè exornarunt Aretin. *in l. 2. num. 3. D. si cert. petat.* & ibi Bartol. Fulgos. Ias. *num. 6.* Ripa *num. 10.* Purpuratus *num. 40.* Curtius Iun. *num. 14.* Cattocius *num. 13.* Petrus Gregor. *sintagmat. iur. lib. 23. cap. 3. num. 10.* Couarus *lib. 7. commentar. cap. 4. num. 3.* Mantica *de contract. lib. 10. tit. 2. num. 19.* Rodriguez *de redditibus, lib. 3. quæst. 10 num. 22.* Amatot Rodriguez *de priuilig. credit. art. 6. num. 42.* Pichardus *in §. 1. num. 79. & 80. institut. quib. mod. recontrah. obligat.* Fontanella *de pactis, nuptial. clausul. 5. gloss. 8. p. 7. num 9. cum multis sequentibus, & ex num. 17.* Morla *in emptorio tit. 8. num. 29.* Castillo *controuers. lib. 3, cap. 16. ex num. 27. cum sequentibus.* Peregrinus *decis. 58.* qui omnes *ex d. §. deposui.* tenent, quod si paulo post depositi contractum de mutuo conueniant partes, depositum alteratur, & in mutuum transfertur; ergo depositarius per nouam obligationem simplex debitor constituitur, & in se pecuniæ suscipit periculum.

Hinc quando causa vnius contractus transfunditur, & mutatur in aliam causam, prior nouatur, & extinguitur primus contractus, & remanet secundus, nam si debitum ex causa mutui conuertatur in causam depositi, (vel è contra,) vel in precium emptionis, vel in causam societatis; primus contractus est resolutus, vt per rationes, & fundamenta probat Antonin. Amat. *lib. 1. variar. resolut. 50. ex num 4. cum seqq.* Molina *de contract. disput. 559. num. 12. 13. & 18.* Vbi loquitur, quando de mutuo fit contractus censualis, Bald. *consil. 291 lib. 3.* Lanarius *consil. 25 per totum.* Vbi quando de cambio emitur redditus Gabriel *consil 81. num. 3. & 4. lib. 1.* Vbi quando mutuum conuertitur in causam societatis, & *consil. 170. numer. 3. lib. 2.* Ioann. Faber *in § præterea num. 3. institut quib. mod. tollit. obligat.* vbi quando de debito fit emptio vini, Medici *de compensation. quæst. 8. in fin.* Surdus *de aliment. tit. 5. quæst. 1. num. 37. & tit. 3 quæst. 1. num. 70. & in consil. 145. numer. 14 & 25.* Antonius Gabr. *de nouation. conclus. 1. num 63. & 71.* Ronchegall. *in l. 2. num. 19. de duobus reis.* Cagnolus *in l. singularia, num. 115. & seq.* Decius *num. 18. D. si cert. petat.* Milanens. *decis. 9. num. 110. lib. 2.* Vbi quando pro dote fit annuus redditus, & census creatur, vt non possit amplius agi ad dotem, *decis. 13. num. 12. lib. 1.* Mastrillus *decis. 40. num. 1.* Menochius *consil 907. num 16. & 27.* Gregor. Lopez *in l. 15. tit. 14. p 5. verbo por manera.* Gutierrez *de iuram. confirmat. 1. p. cap. 63. num. 8.* Ceuallos *commun. contra commun. quæst. 754. num. 1. & quæst. 755. numer. 13. & 14.* Sesse *decis. 133. num. 12. volum. 2.* Cæsar Barzius *decis. 20. num 9.* Ponte *consil. 131. numer. 131. num. 134. lib. 2.* Rebuffus *ad constitutiones Gallican. tit. de liter. obligat. art. 1. gloss 9 n. 21.* Valenzuel. *consil. 109. num. 21. & 22. tom. 2.* dicens, quod contractu primo in alterum transfuso, prior non consideratur amplius, per *l. singularia*, vbi Bartol. & omnes, *D. si cert. petat.* Cæsar Manerit *in tractat. de contractibus libellariis, quæst. 5. num. 31. & seqq.* Idem affirmat Gratianus *disceptat. forens. cap. 41. num 6. tom. 1.* optimè Petrus Surdus *de alimentis, tit. 9. quæst. 21. ex num. 13. cum seqq.* vbi, quod tunc non attenditur natura, nec qualitas contractus transfusi nec amplius inspicimus qualitatem primi contractus, sed secundi in omnibus obseruamus, ex Bartol. *in d. §. deposui, num. 20. & 21.* Iason, & Cagnolus.

Creditor igitur in nostro casu, qui tradens delegationes, hoc est, *los libramientos*, depositario, seu administratori recipit ab eo nouam cautionem, & obligationem soluendi eandem quantitatem, nulla alia intentione fecisse videtur, quam animo nouandi priorem causam depositi, & in mutuum transferendi, constituendo eum debitorem, causa depositi alterata.

Desuper, quia quando aliquid additur, vel detrahitur priori obligationi, aut dispositioni, siue in qualitate, siue in tempore, & in aliis (substantiam tamen prioris obligationis tangentibus,) noua obligatio, & noua dispositio est; prima nouata, &

Iiii 3 extincta,

Margin numbers in right column: 65. (beside "Hinc quando causa"), 66. (beside "num. 12. 13. & 18. Vbi loquitur"), 67. (beside "Vbi quando mutuum conuertitur"), 68. (beside "pro dote fit annuus redditus"), 70. (beside "tit. de liter. obligat."), 71. (beside "Creditor igitur"), 71. (beside "Desuper").

extincta. Latè Decianus *in cap. de causis num. 2. de offic. delegat.* Cassiodorus *decis.33. num.1.* Verallus *decis.16.num.4. & decis.17 num.2.p.2.* Ruinus *consil.38.num.10. volum.1.* Hieronym. Gonzalez *in regul. Cancellar. gloss.9. ex num.8. cum multis sequentibus.* Menochius *consil.160.num.49.* quamplurimos refert Giurba *in consil.65. num.32. in fin. &*
73. *num.33.* distinguentes inter mutationem circa substantialia contractus, & dispositionis, & inter accidentalia, de qua distinctione post alios optimè Tiberius Decianus *consil.11. ex num.27. cum sequentibus, & ex num.32* Surdus *decis.70. num.3. & n.15.* necnon Petrus Barbosa *in l.1. art. 1. num. 102. & num.132. cum sequentib.* vbi benè, & explicitè loquitur, *D. de iudiciis.* Idem Surdus *consil. 243. num 19. & consil.217.ex num.23.* per *§. prateren instit. de inutilib. stipulat. l.1. §. si quis simpliciter,* vbi Doctores, *D. de verbor. obligat. l. ius ciuile, D. de inst. & iur. l. denunciatio, § quid tamen, D. de adulter. cap. licet, & ibi omnes, de offic. ordinarij.*
74. Secus si primus actus solum mutetur in accidentribus, non tangentibus substantiam ipsius, quia tunc idem actus dicitur continuatus, & probant præallegati Doctores, ac plures per Gratianum *tom.4. disceptat.718. ex num.17. & 18.* Valenzuel. *consil. 160. ex num. 66. cum seqq.* & idem Gratian. *ex num.4. & seqq. tom.3. cap.599. ex num. 34.* Valenzuel. *consil.160. ex num.66. & sequentibus.* Sed in nostro casu per nouam cautionem, & obligationem factam ab administratore, seu depositario in fauorem creditoris, prorsus mutatur substantia depositi, cum conuertatur in mutuum, ex iam dictis; ergo nouata intelligitur depositi obligatio, ita vt depositarius amplius non teneatur ex ea, sed ex nouante tanquam simplex debitor, in quem periculum quodlibet rei, & pecuniæ simul transfertur.

75. Iis tamen minimè refragantibus in quæstione proposita distinctè procedendum erit, nam si secunda obligatio fit animo nouandi priorem, prout contingit, quando causa vnius contractus per partium conuentionem transfunditur in aliam, putà quando de deposito fit mutuum, & de aliis exemplis supra positis; tunc securè procedunt ea omnia quæ hactenus scripta sunt, *ex num 16. cum sequentibus, per textum capitalem in d. leg. certi conditio, §. deposui, l. singularia. ff si cert petat. & leg. si manu fata, D de contrahenda empt.* Vt tunc periculum
76. pecuniæ, siue mutationis monetæ; siue aliud quodlibet, quomodolibet contingens cedat in damnum depositarij mutuo recipientis depositum, cum de cætero in eum dominium pecuniæ sit translatum, & generis fiat debitor, cum genus perire non possit, vt latius superius diximus.

77. Aut enim non animo nouandi priorem contractum, & obligationem, secunda fuit conuentio, & promissio inter contrahentes, qui animus nouandi in dubio non præsumitur, nisi expressè dictum fuerit per contrahentes, vt per text. *in l. fin. Cod. de nouationibus, & l.15. titul. 4. p. 5.* & ex his quæ abundè diximus *suprà hac 3. part. cap. 2. ex*
78. *num 45. versic. hinc nec decipiaris,* &c. Et tunc non videntur partes recedere à priori contractu, nec causam antiquam mutare, aut infringere, sed tantum eandem noua cautione, & noua obligatione confirmare, addendo obligationem obligationi, vt probatur *in l. aliam 29. D. de nouationibus.* In hæc. *Aliam causam esse nouationis voluntaria, aliam in iudicio accepti, multa exempla ostendunt, perte enim priuilegium dotis, & tutela, si post diuortium dos in stipulationem deducatur, vel post pubertatem tutela actio noueiur, si id specialiter actum est,* text. etiam *in l. id quod, ff de constitut. pecunia.* Hanc distinctionem amplissimè comprobauimus in nostris Commentariis, *de Regia protect. 3. part. cap. 1. per totum.* Vbi multa reperies conducibilia, quibus adde, quod nouatio non inducitur, quando promissio non fit ex diuersa causa, sed ex eadem nisi expressè dicatur Anton. Grabr *de nouation. conclus. 1. num.24. 25. & 69.* Rota Genuens. *decision. 2.* Paul. Castrens. *in l. quibus idem.* Vbi Alexand. *colum.1. versic. prædictis etiam adde.* Iason *colum. 2. in 2. limitat. ff. de verbor. obligat.* Caualcan. *decis.20. sub num.7. lib.1.* Anton Amar. *variar. resol. tom 2. resol. 57. num.16.* qui *num.17.* idem dicit, quando secunda obligatio illud idem, quod prima continet, ex Menoch. *lib. 3. præsumpt. 134. num.10.* Surd. *consil. 385. n.19.*

At in nostro casu causa depositi præcedens non transfunditur in causam mutui, nec id actum fuit inter contrahentes, sed id quod ex causa depositi debebat depositarius, se soluturum promisit, ac se debitorem constituit, ac denuò recognoscit addendo obligationem obligationi ad maiorem cautelam, & firmitatem, seu securitatem prioris, quo casu non inducitur nouatio per accessionem cautionis, tenet Bald. *consil. 266. in principio, & consil.318. num.3. & 4. volum.1.* Siluanus *consil.24 numer.11. & n.11.* nisi expressè de nouatione actum sit, Gaill. *lib.1. obseruat. 30. num 6.* Mascardus *concl.4 n.14.* 79.
& sequentibus. Menoch. *de præsumptionibus, lib. 3. præsumpt. 134 numer. 12. & sequentibus.* & quod quando noua obligatio solùm continet cautionem primæ; non inducatur nouatio. Docet Bartol. *in l. Titius, de fideiussor.* post quem Angel Imol. Socin. Castrens. Alexand. & plures alios exornat Petrus Surdus *consil. 385. n.14.* Mantica *de contractib. lib.17. tit.2. n.15.* 80.

Quiquidem Surdus *num 16.* addit, quod non fit nouatio ex eo quod postea conuentum est pro executione prioris contractus, vel pro eius complemento, vel perfectione ex Bartol. *in l. singularia, n.10. versic. quandoque procedit,* vbi Alexand. Iason, Decius, Purpurat Belognet & Curtius Iun. *D. si cert. petat* Menoch. *de præsumpt. 134. num. 26 & seqq.* Cranet. *consil. 436. n.7.* dicente, non dici nouum actum, illum qui fit pro executione antiqui, & *in consil.666. n.5.* Cephal. *consil.351. n. 23. & sequenti.* Decianus *consil.11. n. 51.* plurimos alios refert Anton. Amat. *variar. resolut. tom.2. resol.57. num. 18. & seqq.* 81. 82.

Deinde quia ista secunda cautio, & obligatio facta per depositarium, seu administratorem, rectè compatitur cum prima ex causa depositi, atque ideo nunquam inducitur nouatio, nisi id fuerit expressè dictum Bal. *in l. final. in principio, Cod. de nouationib.* Decius *in consil. 463 n.4.* Alexand. *consil. 193. num. 3. volum. 6.* Cagnol *in leg. singularia, num. 120 D si cert. petat.* Beroius *consil. 205. n.13. volum. 3.* Mascardus *d. conclus. 4. num. 23.* Menoch. *d. præsumpt. 134. num 39.* Decianus *consil. 11. n.63.* Riminald *consil. 738. num.24. & consil. 779. n.79.* at si adinuicem compatiantur, nullo modo nouatio inducitur, vt & ipsi Doctores probant, & innumerabiles alij conducti per Gratianum *disceptation. tom 4 cap. 718 numer. 17. & 18.* vtraque etenim obligatio tendit ad eundem finem soluendi scilicet illud idem quod ex deposito debebatur, ac virtute 83.

delegationis

delegationis à iudice obtentæ soluere depositarius tenebatur.

84. Vnde consequens est, vt si secunda obligatio tantumdem, vel etiam plus contineat quam præcedens habens aliquod priuilegium, vel executionem paratam; non debeat intelligi nouatio, nisi exprimatur. Abundè prosequitur comprobans, *ex l.4.§.si ex conuentione,ff.de re iudicata, & l. minor 25. ann. cui fidei commissum, ff. de minoribus, cum verisimile non sit creditorem voluisse ab ea recedere.* Mantica *de contractibus, lib.17. cit.1.ex n.17. vsque ad n.21.* allego text. optimum *in l. 2. ff. de priuileg. creditor.*

85. *in l.quid quod, ff. de donationib.* vbi si quis donauit, & postea se soluturum constituit non insolidum, prout in constituta pecunia, sed in quantum facere poterit dumtaxat tenetur prout in primordiali contractu donationis, ex quo donans amplius non conuenitur; & assignat text. ipse rationem ibi, causam enim, & originem constitutæ pecuniæ, non iudicij potestatem præualere placuit, text. etiam *in l. quod*

86. *si maritus, ff. de constituta pecunia*, vbi maritus debitor dotis si constituat se eamdem soluturum, tenebitur non prout in actione constituta pecunia insolidum, sed dumtaxat, in quantum facere potest, prout in actione de dote exornat latissimè Castillo *controuers. tom.6. cap. 155. ex num. 1.* plurimos refert Surdus *conf 34.num.34 & 35. lib.1.* & altius Gra-

87. tian. *tom.4 cap.758.ex num.14.cum seqq.* quia tunc posterior promissio eiusdem quantitatis potius dicitur prioris accumulatiuè nouatio quam extinctiua, quamplutimos Doctores in id allegat Gratianus *disceptat tom. 3.cap.509.ex n 9. cum seqq.* vbi etiam quod hæc secunda promissio, & stipulatio fit tantum ad maiorem cautelam, & securitatem prioris

88. obligationis, in quo non cadit nouatio, vbi expendens ad funus habet priuilegium anterioritatis inter cæteros creditores à iure, sibi insuper à debitore promissa fuere funeris impensa; an amittat priuilegium. Respondet Consultus in fine, ibi, quare si in stipulatum funeris impensa deducta sit, dicendum est locum esse priuilegio, si modo quis non abiiciendi priuilegij causa stipulatus est. Similia sunt iura expressa, *in l.aliam, ff.de nouationibus*, quæ loquitur de priuilegio dotis, & actionis tutelæ, non amittendo in stipulationem deductis animo nouandi non interueniente, text. etiam optimus *in l.4.§. si ex conuentione, ff. de re iudicata*, loquens de priuilegio executionis ex re iudicata postmodum in pactum deducto, vt non innouetur, nisi expressè inter partes agatur.

89. Hinc fit quod quando duæ obligationes fiunt pro eodem debito, non inducitur nouatio prioris, cum fiat secunda ad maiorem firmitatem, & ad prioris executionem nisi de nouanda prima expresse inter partes agatur, latissimè post plurimos Doctores sequitur Antonius Amat. *variar. resolut. lib.2. resolut.57.ex num.16. cum seqq.* & nos in nostris commentariis de supplicatione, *ad sanctiss.1.part.cap.10. §. vnic. à num.74.*

90. Quemadmodum etiam quando præcedit contractus perfectus, cui licet adijciatur conuentio, quæ potest cadere in nouum contractum, tamen attenditur primos, ita vt magis inducatur informatio prioris, quàm nouus contractus. Eleganter Salicet. *in l.1. §. si te rogauero, in princip. ff depositi*; quod etiam voluit Bald. *in rubric. C. eodem, tit. n.7. q 7.* sequitur Gratian. *tom.2. d. sceptat 273. n.34.* Castillo *controuers. tom.2 cap.155. sub n.6 ante fin.*

91. Nam promissio accedens obligationi eam non altetat, nec eius naturam immutat, vel per *l.qui mutuam, ff. mandati*, probat Gratianus *disceptat. 33. num.28.29. & num. sequent.* Si etenim fiunt plures promissiones eiusdem summæ pro eadem causa non inducitur prioris obligationis nouatio, nisi expressè dicatur, vt contra gloss. *fin. C. de nouation.* tenent 92. Paulus de Castro *in l. qui bis idem*, vbi etiam Alexand. *colum. 1. vers. prædictis etiam adde*, & *ibi* Iason *colum.2.in 2.limit.ff. de verbor. obligat.* Anton. Gabr. *commun.conclus.tit. de nouationibus, conclus.1. num.69. lib.3.* confirmatur; nam si hæres promittat 93. soluere legata, & credita ad id idem, & eodem modo, quo antea obligatus manet, id est cum beneficio inuentarij, hæc namque promissio fit per modum recognitionis; latissimè Gratianus *disceptat. 18. ex num. 28. & seqq.* vbi quod per hanc promissionem non inducitur nouatio, optimè Mantica *de contractibus, tit.7.ex num 8.13. 17. & 19. cum seqq. & ex num.13, lib.3.* Anton.Amat. *resolut.21. n 4 & n.10.* Gratian. *tom.4.disceptat.718.ex n.17.tom.3.cap.509. ex num.9 cum seqq.*

Et in istis terminis, quando præcessit depositum, 94. & nouus inter partes contractus superuenit, pro illius maiori securitate, aut cautione, in quo nihil actum fuit de deposito nouando, vt depositi causa maneat illæsa; plurimas doctrinas, & fundamenta congessit Petrus Surdus *in d. consil. 385. per totum, tom 3.* qui *ex num. 7.& seqq.* quod allegans noua- 95. tionem probare tenetur, quia non præsumitur ex Alexand. *consil.13. in princip. volum.2.* Decio *consil. 97. num 5* plures per Mascard. *d. conclus. 1111. in princip.* Menoch. *lib. 3. d. præsumpt. 134 in principio.* Socinus iun. *cons.141. num.18* Decianus *consil.11. num 34 & seqq volum.1.* Et in similibus, imò 96. & fortioribus terminis, vt non nouetur prior natura, & actio depositi, sed semper eius origo sit attendenda iuxta mentem contrahentium, multa videnda erunt, per Castellum *quotidian. controuers. tom.3. cap.16. ex num.45. & seqq.* & superiùs *& ex n. 65 & 64. cum seqq.*

Et *num 8.& 9* ipse Surdus, quod cum hodie mi- 97. nimè inducatur nouatio, nisi expressè dicatur, ex *d. l. fin. C. de nouation* quando propterea sumus in dubio, semper iudicandum est nouationem non fuisse inductam, ex Alciato *consil.19. in fin.* & ex Bart. *in l. penult. D de prætor. stipulat.* dicente, procliuiores esse debere ad negandam, quam ad inducendam nouationem. Idem firmant Abbas *consil. 2. num.10. volum. 1.* Mascard. vbi proximè *num. 1. in fine*; quia pluralitas contractuum non præsumitur, vt ex Baldo *in l. fin. in fine, C.de rebus credit.* Iason *in l. eum qui, §.in popularibus, num. 18. D. de iureiur.* Crauetta *consil.112. num 4.* Surdus *ibi, num 10. & in consil. 16. num. 9* & in proposito nostro latè videndus Decianus *d. cons.11.num.34.& seqq*

Multa etiam in proposito videnda erunt per De- 98. cianum *ibid per totum, consil.11* qui *num.34* quod in dubio non præsumitur velle aliquid de nouo inducere, sed potius confirmare, & quod pluralitas 99. actuum in dubio non præsumitur, ex *l. trinicum, & l. scire debemus, D. de verbor. obligat. & n.37* quod non præsumitur pluritas contractuum, etiam ex pluralitate instrumentorum, si constat, quod essentialia, & substantialia sint eadem, quando si quidem concordant in substantialibus, eadem præsumuntur, & continuata, non diuersa, quod per pluta latè comprobat, & *num.25.cum seqq*

Hinc fit, quod quando quis bis idem promittit, 100. semel tantum tenetur, *l.qui bis idem, 18. D. de verbor.*

bor. obligat. l. dari, D. eodem tit. atque ideo, ex primo agendum erit, non ex secundo, vt ex Bart. Bald. Castrens. & Alexand. *in d. l. quibus*, idem tenet Pe-
101. trus Surdus *in consil. 117. num. 23. tom.* 2. quam doctrinam declarat; nam si secundus contractus plus contineat, quàm primus, & quod additum est contineat, & tangat substantiam, & naturam contractus, & tunc dicitur nouus contractus, nisi partes aliter disponant, & tunc agitur ex nouo contractu,
102. primo extincto, & sublato; at si additio concernat tantum qualitates, & extrinseca contractus, tunc agitur ex primo, non ex secundo contractu, verum pro eo quod est additum datur exceptio, per textum *in l. pacta conuenta.* vbi gloss. Bart. & omnes præcipuè Bald. qui eam legit post, *l. iuris gentium, §. adeò, D. de pact.* & pulchrè Bart. *in d. §. adeò*, vbi Bald. Angel. Castrens. Iason, & alij optimè declarant.

103. Atque ex iis, in facti contingentia declarauit Senatus noster Vallisoletanus, semel, atque iterum depositarium, qui delegationes, hoc est, *los libramentos*, obtentas per creditorem simpliciter promisit soluere, non teneri de periculo monetæ, cum mutatata, aut alterata non fuerit per hoc causa depositi, nec factus fuerit debitor generis, nec nouata fuit prior obligatio, sed potius secunda ad corroborationem, & firmitatem prioris emanata.

104. Sed an & quando qualitates, & priuilegia contractus nouati influunt, & transeant in contractum nouantem, latissimè egimus in nostris commentariis, *de Regia protect. 3. p. cap. 1. per totum* quæ omnino declara per elegantem distinctionem Petri Surdi *consil. 445 ex num. 57.* qui mirabiliter distinguit, & vide *num.* 10.

105. Et pro complemento huius cap. quantum attinet ad periculum administratoris, illud erit adnotandum, quod in rationibus administrationis reddendis non sunt administratori onerandæ partitæ, & nomina debitorum, quæ ipse non exegit, & sunt penes debitores, seu colonos administrationis, quæque ipse tradit, & consignat inexacta; ne fortè sua negligentia, & culpa, etiam leui facta fiant inexigibilia, eo quod facti fuerunt debitores non soluendo; quia tunc iuste administratori onerantur nomina ipsa inexacta, text. capitalis, *in l. 2. C. arbitrium tutela* sequitur Alexand. *consil. 104 lib. 4.* Socinus *consil. 2 lib. 1. & consil. 122. & 123. lib. 2.* Monter. *de tutork, cap. 39. num. 36.* latiùs etiam prosequitur Escobar *de ratiociniis, cap. 19. à num. 21. cum seqq* facit etiam text. *in l. tutor constitutus, §. item rescripserunt nomen, & §. fin. ff. de administratio. tutor.* vide etiam Rodrig. *de annuis redditib. lib. 3. quæst. 10. ex n. 64. & sequent b*

106. Quæ quidem procedunt, quando ex parte creditorum, vel debitoris, qui formauit concursum, probatur quod eo tempore, quo administrator ingressus fuit administrationem debitores soluendo erant, & debita exigibilia, aliàs si hoc per actores non fuerit probatum hæc nomina non cedunt periculo administratoris, nec ei onerantur, sed sufficit ei ea reddere non exacta, vt tenent Imola *consil. 75.* quem referens sequitur Decianus *consil. 85. sub n. 27. lib. 2.* Gutierrez *de tutelis, 3. part. cap. 1. sub n. 98.* Ma-
107. rinus de Iulian *consil. 15. num. 38. & 39* inter diuersa Cons. Sicula; dicens debere probari debita tempore administrationis susceptæ esse exigibilia, quia interim culpa administratoris non præsumitur, sequitur eiusdem *addit. ibid num. 38.* assiduè tamen appetiuntur diligentiæ factæ per administratorem in exigendo, vt prorsus inculpabilis reddatur.

CAPVT XII.

Emptor sub hasta bonorum concursus sub conditione recognoscendi (loco pretij) census super eis impositos; an satisfaciat, si recognouerit, dum possederit, ita vt à se facta postmodum hypothecæ dimissione, prorsus à recognoscendi obligatione liberetur.

SVMMARIVM.

Bona concursus subhastantur sub conditione recognoscendi census creditoribus consentientibus, n. 1.

Emptor an satisfaciat obligationi recognoscendi census; si cognoscat non absolutè, sed dum rem possederit duntaxat ex n. 2. & seqq.

Obligatio respiciens nudum factum per factum satisfit, n. 3. & n. 4.

Promittentem vxorem renunciaturam legitimæ Patris, satisfacit, si de facto renunciet, licèt ex alio capite renunciatio sit inefficax, qui dixerunt. num. 5 & 6.

Ius semel extinctum, iterum non reuiuiscit. n. 7.

Factum legitimè retractari non debet licèt casus postea eueniat, à quo non potuit inchoari, n. 8.

Emptorem sub hasta cum conditione recognoscendi loco pretij census, non satisfacere recognoscendo temporaliter, dum possederit rem, veriùs esse ostenditur. ex num. 9.

Recognitio promissa in subhastatione, & fit animo, vt debitor perpetuo manet securus à creditoribus censualistis, n. 10.

Contrahentes respectum habentes ad effectum non sufficit nudum factum. n. 11.

Promissio interpretanda erit iuxta finem, ad quem fuit principaliter ordinata n. 12.

L. in omnibus, 52. ff. de verbor. obligat. ponderatur; ibid.

Promittens minorem ratificaturum, non satisfacit per ratificationem factam à minore, decreto iudicij cessante. num 13.

Promittens vxorem nuptam ratificaturum, non satisfacit, si ratificet deficiente consensu, aut licentia viri. num. 14.

Fideiussorem daturum promittens non satisfacit quemlibet præstando si idoneus non sit. n. 15.

Monasterium promittens, nouitiam ante professionem renunciaturam bonis in alicuius fauorem, intelligitur de renunciatione valida ac legitima. num. 16.

Obligatus ad factum alienum de iure Hispano non liberatur præstando interesse. n. 17.

Promittens se recogniturum census super re empta impositos, factum proprium, non alienum promittit. num. 18.

In contractibus fit interpretatio promissionis, per quam contrahens non remaneat deceptus. n. 19.

Venditare, vt ex pretio soluatur creditor, si pretium ei tradatur, quod euinci possit, non liberatur debitor. num. 20.

L. si mandato Titij, §. creditori, ff. mandati, l. si pignore, §. si, ff. de pignor. actio. & l. sexcente, §. Latinus,

§. Latinus, ff. de exceptione rei iud. ponderantur. ibid.

Conditio si rationem administrationis reddiderit, intelligitur cum effectu reliqua soluendo. n. 21.

L. quamuis. ff. de conditio, & demonstrat. exornatur ibid. & n. 22.

Recognitionem promittens emptor in subhastatione perpetuò tenetur. n. 23.

Promittens loco pretij recognoscere, habetur, ac si ipse à principe censum creauerit, & pretium eius recepisset. n. 24.

Emptor loco pretij promittens recognitionem census, suscepit in se obligationem in futurum. n. 25.

Et tenetur ad annuos redditus futuros, verum, & ad præteritos a debitore non solutos. n. 26. & n. 27.

Recognitionem simpliciter promittens cogitur, vt absolutè, & non temporaliter recognoscat. n. 28.

Qui purè facere aliquid fuit obligatus, non satisfacit faciendo sub conditione aut qualitate. num. 29. & num. 30.

Recognitio temporanea facta creditoribus ab emptore absolutè ad eam obligato, nec dimissio rei postea facta, nihil nocet debitori. n. 31.

Venditori in re tradita nullum ius remansit, sed solum actionem personalem ad pretium. n. 32.

In subhastatione post pretij oblationem pœnitentia non est locus. n. 33.

Emptoris hypothecæ recognitio est temporalis, quando emit pretium à debitore, secus quando loco pretij, in subhastatione recognitionem promisit, quæ est perpetua, ad dimissionem non admittitur emptor. n. 34. remissimè, & n. 35.

Emptor qui in subhastatione loco pretij promisit recognitionem census, & temporaliter recognouit creditores, quibus pro tempore dimisit rem emptam in suo debitore, ad huius instantiam fuit condemnatus in perpetuum census persoluere, & indemnem reddere debitorem. n. 36.

Recognitio in subhastatione promissa loco pretij perpetuam securitatem debitoris respicit. n. 37.

Qui aliter recognouit, quam fuit obligatus, nihil fecisse intelligitur. n. 38.

Promittens alium ratificaturum contractum non satisfacit per nudam ratificationem deficiente quolibet requisito ad eius validitatem. num. 39. & num. 13.

Recognitio absolutè promissa si temporaliter fiat, legitimè facta non dicetur n. 40. & n. 41.

Recognitio census loco pretij promissa, & legitimè facta non admittit in posterum dimissionem rei ex actu voluntario emptoris. n. 42.

1. BONA concursus posse creditoribus tacitè, aut expressè consentientibus addici plus licitanti sub conditione, vt loco pretij à se promissi, & oblati recognoscat census, & credita, quibus bona ipsa affecta sunt, & hypothecata, abundè probauimus suprà, hac 3. *pars. cap. 2. per totum*, vbi multa singularissima in proposito videnda erunt.

2. Nunc quærimus, an iste emptor, cui sub conditione, & obligatione tradita fuerunt bona subhastata satisfaciet conditioni, & obligationi recognoscendi, si recognitionem hanc creditoribus fecerit limitatè, & contemporanè, nempe dum bona sibi sic addita possederit, itave pro tempore facta dimissione creditoribus, liber remaneat ab obligatione soluendi imposterum annuos illos redditus, vel an per debitorem communem cogi poterit iterum, & absolutè recognoscere.

Et pro parte emptoris, vt sufficiat quomodolibet recognoscere, probatur primò: quoniam hæc obligatio respicit solum, & nudum factum recognoscendi; ergo si de facto recognouit, amplius non tenetur, sed sufficit, vt suæ promissioni, & obligationi satisfaciat, recognitionem facere censuum creditoribus, non etiam vt semper sit adstrictus, nec certam, & securam facere recognitionem, per textum, *in l. si rem tradi stipulamur, non intelligimur proprietatem eius dare stipulatori, sed tantum tradi*, 28. *D. de verb. obligat.* Concordat *l. dato*, §. 1. *D. de action. empt. l. si ita §. fin. D. de contrahenda emptione.* 3.

Secundò, quia licèt se obliget promittendo, aliũ tertium ratificaturum venditionem à se factam, sufficit de facto adimplere, etiamsi illa ratificatio facta à tertio ex alio iuris defectu effectum non habeat; nam præstando instrumentum Authenticum ratificationis factum ab eo, sufficit, etiamsi illa ratificatio ex alio capite, & extrinseca solemnitate effectum non habeat; nec indemnis ex ea reddatur stipulator, cui ratificatio promissa fuit, sed promittens liberatur, cum impleta videatur promissio pro quo facit plenum Consilium Rolandi à Valle 81. *per totum, 4. tom.* vbi concludit, per simplicem renunciationem factam ab vxore de bonis paternis, & maternis liberatum fuisse virum, qui promiserat se curaturum, & facturum cum effectu, quod vxor renunciaret bonis paternis, & maternis; quamuis compertum fuerit, renunciationem iniustam esse, ex quo non interuenerat consensus patris, & matris, de quorum hæreditate agebatur, secundum notata per Alexand. *in l. stipulatio hocmodo concepta de verbor. obligat.* cum multis apud eumdem Rolandum *in princip. d. consil.* 81. accedit quod determinat Capiccius *decis. 93. num. 6. & seqq.* dicens, eum, qui promisit, quod vniuersitas, cum effectu ratificabit, non teneri ad interesse, si vniuersitas legitimè congregata ratificauit, licèt ratificatio esset nulla propter defectum decreti, sequitur Grammat. *in decis.* 102. *n.* 99. vbi ideo concludit, liberatum esse virum, qui promiserat vxorem renunciaturam, si vxor renunciet, licèt postea ex alia causa contrauenıat, putà quia renunciatio per metum facta sit, cum iam factum à se promissum adimpleuerit. Ergo idem dicendum erit in emptore loco pretij promittente se recognoscere census impositos super re hypothecata creditoribus, si istis quomodolibet recognoscat, cum ad factum nudum recognoscendi adstrictus tantum videatur. 4. 5. 6.

Tertiò, quia licèt recognouerit non absolutè, sed temporaliter, & conditionaliter, dum rem emptam in subhastatione possidebit. Recognitio legitima iam præcessit, ex qua, vt diximus, iam suę obligationi, & promissioni recognoscendi satisfecit; ergo licèt postmodum dimittat bona creditoribus, quibus recognitionem contemporaneam fecit, & per eam dimissionem resoluatur, & ad nihilum reddatur recognitio præcedens; non potest proinde reuiuiscere obligatio sua recognoscendi iam extincta, quia ius semel extinctum, iterum non reuiuiscit, ex iuribus vulgaris, nec vlterius cogi potest à debitore, vt recognoscat, aut in recognitione perseueret, & persistat. Et quia factum legitimè retractari non debet, licèt casus postea euenerit, à quo non potuit inchoari; prout ex plurimis, iuribus, & Doctoribus comprobauimus suprà *cap. 4. per totum.* 7.

Ergo

Ergo prorsus liberabitur emptor à sua obligatione recognoscendi tam respectu debitoris principalis, in cuius fauorem promissa fuit recognitio, & ad eius indemnitatem; quàm respectu creditorum, cui rem emptam in subhastatione sibi hypothecatam dimisit. qui emptorem vltra formam recognitionis cum ipsis factæ, & contractæ obligatum non habent, nec amplius contra eum prætendere possunt; cum obligatio sit stricti iuris, ex *l. quidquid adstringendæ, D. de verbor. oblig. cum similibus.*

9. Sed nihilominus iis minimè obstantibus, contrarium de iure tenendum erit in iudicando, & consulendo; imò emptorem bonorum in concursu creditorum, cui bona addicta fuere, & tradita sub hac conditione à se empta ac licitata, vt loco certi pretij à se promissi, teneatur recognoscere census super re impositos per debitorem communem, vt semper teneatur recognoscere absolutè, & perpetuò redditus futuros persoluere, quousque à se redimantur, & non satisfaciat suæ promissioni; & obligationi recognoscendo temporaliter, & conditionaliter, donec possideat bona empta; plurimis probatur mediis.

10. Primò, quoniam in hac recognoscendi census promissione, & obligatione, partes, & iudex non respexerunt ad nudum recognitionis factum, nec eorum talis intentio percipi debet, sed ad effectum omnino, vt debitor semper remaneat indemnis, prout manifestè hæc intentio colligitur ex tota lite creditorum, & venditione bonorum, ad eorum satisfactionem, non alio fine, & intentione mota, & facta, quam vt isti soluantur ex pretio, & debitor liberetur, ac in perpetuum à molestiis redimatur; atque ideo cum bona debitoris subhastata fuerint, & licitatori seu emptori tradita sub hac conditione, vt apud eum remaneat perpetuò, tam merces, quàm precium à se oblatum, in quod subrogatur recognitio; inhumanum foret restringere suam recognoscendi obligationem ad nudum factum, & ad quamlibet recognitionem inutilem, & inefficacem, & non perpetuam referre.

11. Tum ex doctrina Bartoli *in l. quid ergo, §. cum autem factum, D. de iis qui notant. infam.* dicentis, quod vbi partes non considerarunt nudum factum, sed respectum habuerunt ad effectum, tūc non sufficit simplex factum, sed necesse est, quod id validum sit, & producat effectum à partibus consideratum, nec verificatur nisi habeat effectum iuris, iuxta finem, & intentionem intrinsecam contrahentium, idem dixit Romanus *in consil. 199. n. 2. & 3.* sequitur Petrus Surdus *in consil. 3. n. 19. cum seqq.* vbi loquens de eo qui vendidit, & promisit ratificationem absentis, vt intelligatur ista ratificatio non de facto facta, sed vt de iure effectum habeat, quia non est verisimile partes cogitasse de solo facto ratificandi, sed de ratificatione habente iuris effectum, & perpetuam securitatem contrahenti producente, vt semper sit liber, & securus à molestiis, cum hic sit finis, & intentio contrahentium, nec ad alium, aliamve intentionem ratificatio petita, &
12. promissa intelligatur; atque ideo interpretanda est promissio secundum finem, ad quem fuit principaliter ordinata, ex *l. 1. §. non autem omne, D. de fluminibus, l. 2. §. quod autem diximus, D. si cert. petat.* & ex Signorolo *in consil. 149. num. 6.* & probatur, *in l. in omnibus, 52. D. de verbor. oblig.* ibi, *Enim vero prætoriæ stipulationes legem accipiunt ex mente prætoris, qui eas proponit; denique in prætoriis stipulationibus nihil immutare licet, nec addere, nec detrahere.*

Hinc etiam est, quod venditor promittens, minorem ratificaturum contractum venditionis, non satisfacit suæ promissioni, & obligationi, si de facto exhibeat ratificationem per minorem factam absque decreto, & iudicis auctoritate; item de ra- 13.
tificatione promissa facienda per mulierem nuptam, vt sola mulieris ratificatio de facto facta absque viri licentia, non releuet promittentem, cum ex ea non remaneat emptor securus, nec indemnis, siquidem ad hunc finem dumtaxat ordinata fuerit intentio contrahentium appetentium ratificationem, & non ad alium, atque ideo dum hic finis, & intentio cum effectu non consequatur, obligationi promittens non dicitur satisfecisse, latissime prosequitur Petrus Surdus omnino videndus, *per totum consilium 3.* maximè *ex num. 9. & ex n. 36.* vbi innumerabiles applicat doctrinas, nostræ valde conducibiles. 14.

Et quia qui promisit dare fideiussorem, non satisfacit obligationi dando quemlibet fideiussorem, non idoneum, cum ex eo non reddatur securus, & indemnis ille, cui promissio facta fuit, *l. si quis stipulatus, §. si quis ita stipularetur, D. de verbor. obligat.* quia ex non idoneo fideiussore non satisfit intentioni stipulantis, plurimos Doctores adducit Surdus *d. cons. 3. ex n. 35. cum seqq.* 15.

Et pro hac parte facit doctrina Lelij Caput, *ad consuetud. Neapolitan. super consuetudine, si moriatur, part. 3. §. l 9. num. 8. 9. & 10. pag. 326.* vbi dicit, quod quando monasterium promisit, quod monialis nouitia ante professionem renunciabit suis bonis in fauorem alicuius, intelligitur de renunciatione aliàs valida, & in forma iuris, itavt omnino prosit ei, cui promissio renuntiandi fuit facta per Monasterium, per gloss. *in l. huiusmodi in princip. D. delegat. 1.* vbi Bald. eam notat, & Alexand. *colum. 3.* & alij citati à Caput; idem latè probat Merlinus *controuersiar. iur. tom. 1. controuers. 3. per totam* Barbatus *de diuis. fructuum, part. 2. cap. 2. n. 93.* quos referens sequitur Noguerol *alleg. 6. n. 21.* 16.

Et est animaduertendum, quod ij omnes Doctores loquuntur in fortioribus terminis, quando qui promisit factum alienum, vbi de iure communi ob implementum succedat obligatio ad interesse, licet hodie iure nostro Regio, ex *l. 2. tit. 16. lib. 6. recopilat.* (quam latissimè declarauimus, & exornauimus suprà *2. part. cap. 29. per totum,*) qui ad factum obligatur, teneatur præcisè ad factum, & non liberatur soluendo interesse; prout notant Doctores huius Regni, Gregor. Lopez *in l. 7. tit. 5. part. 5. gloss. 4. & in l. 3. tit. 14. part. 5. gloss. 4.* Matienzo *in d. l. 2. tit. 16. lib. 5. recopilat. gloss. 6. num. 2.* Guttierez *de iuram. confirmat. 1. part. cap. 39. num. 5.* D. Pichardus *in §. instit. de verbor. obligat.* sequitur Noguerol. *d. allegatione 6. num. 22.* nam iste emptor dum promittit 17.
inter subhastandam rem, recognoscere census impositos loco pretij à se oblati, factum promittit, in nihilo dependens à facto alieno, sed à voluntate propria promittentis, & sic præcisè cogi, & compelli debet. 18.

Deinde probatur, quia in contractibus illa interpretatio promissionis attendi debet, per quam altera pars non remaneat in damno, aut decepta, *l. 3. §. 1. D. de arbitris, l. 1. §. magistrum, D. de exercitoria actione.* Crauetta *in cons. 33. num. 24. & in consil. 91. num. 11.* Menoch. *de arbitrar. iudic. casu 199. num. 15.* Rolandus à Valle *consil. 81. num. 10. & ex num. 7.* atque ideo si hæc recognoscendi promissio intelligeretur de promissione nudi facti, & sine 19.

effectu

effectu operandi, maximum sequeretur damnum debitoris, qui re sua, & pretio simul priuatus remanet, & insuper eadem creditorum suorum obligatione adstrictus, vt antea, quod inuerisimile valdè est contra principalem contrahentium, & prætoris intentionem.

20. Et ex hac ratione oritur, quod quando res venditur, vt ex pretio soluatur creditor, etsi isti traditum sit pretium; non ideo statim liberatur debitor, nisi ita demum, si pretium deuentum sit ad creditorem irreuocabiliter; nam interim dum amoueri potest, & euinci; debitor manet in obligatione, ex textu, *in l. sextante, §. Latinus, D. de excepc. rei iud.* notat Bart. *in l. eleganter, in prima oppositione, D. de pignorat. action.* & est textus elegans, *in l. si mandato Titij, §. creditori D. mandati. l. si pignore, §. fin. D. de pignorat. act.* plura congerit Ioan. Anton. Manguillius *in tract. de euictionibus, quæst. 45 à principio,* vbi quod interim est in suspenso liberatio debitoris, & quod debitor non liberatur per solutionem factam de facto, sed de iure, & cum effectu.

21. Comprobatur ex textu, *in l. quamuis, D. de condition. & demonstrat.* vbi libertas data fuit seruo administratori sub conditione, si rationes administrationis reddat hæredi, quam postquam reddidit, petiit à iudice libertatem legatam, tanquam adimpleta conditione, & respondit Consultus, ibi; *Itaque cum seruo sub hac conditione libertas detur, si rationes reddiderit, non hanc solam significationem habet, si cautiones, instrumentáque omnia actus sui exhibuerit hæredi, sed et si reliqua soluerit;* quem textum post alios altiùs exactissimè exornauimus, in nostris commentariis, *de Regia, protect. 4. part.*
22. *cap 9. ex num. 140. cum multis seqq.* vbi etiam, quod sententia (quæ strictissimi iuris est, & strictè obligat) quia quis condemnatus est ad reddendam rationem, intelligitur etiam, & virtualiter comprehendit non factum illud reddendi rationes, sed etiam reliqua soluere, cum hæc sit partis rationis reditionem petentis, necnon iudicis intentio, & finis.

23. Secundò, & pro debitore contra emptorem subhastantem facit, quoniam sub hac promissione recognoscendi census impositos super re empta, includitur, & virtualiter inest, ex propria recognitionis significatione, etiam aliter alio non expresso, perpetua obligatio emptoris promittentis, atque perpetua indemnitas, & securitas debitoris, & hoc ipsum inter contrahentes virtualiter actum esse intelligitur de iure, cum ad hunc finem dumtaxat, & effectum tradita sit emptori res subhastata, vt loco pretij à se retenti, non exbursari, nec soluti, creditoribus recognoscere census, & credita imposita, debeat.

24. Finis enim, substantia, & effectus recognitionis in hoc consistit, & illum sensum, & significationem habet, vt per census recognitionem is qui recognouit, aut in se acollauit (quod idem est, ex latè adductis suprà hac *3. part. cap. 2. à princip.*) ita adstrictus est, & obligatus, ac si ipse fuisset primus venditor, qui pecuniam census recepit, & dicitur principalis census debitor, ac si primordium obligationis à se ipso inchoaret, non tamen à primo census venditore; quam conclusionem ex plurimis Doctoribus, & Rotæ decisionibus probauit Ludouis. Cencius *in tract. de censibus. quæst. 73. num. 16.* & Nos suprà *d. cap. 2. ex num. 16. cum seqq. vers. & ad hos terminos reducendus erit,* &c. qui loquitur quando res censui supposita venditur in subhastatione pro satisfaciendis creditoribus, & ab emptore loco pretij emitur sub hac conditione, vt loco pretij census faciat recognitionem.

In quibus etiam terminis eruditè loquutus fuit 25.
post plurimos Doctores, Ludouis. Auend. *in tract. de censibus, cap. 99. sub num. 10. vers. erit tamen,* in hæc. *Erit tamen recognitio expressa quoad effectum obligandi quemquam in futurum, non solum ea, quæ fit recognoscendo; sed quæ facta virtualiter censetur, quando emptor rei censualis nominatim in partem pretij se onerauit eius census solutione, quia cum eo casu principaliter agatur, de suscipiendo in se futuram obligationem; verè recognouisse causam dicendum est; vt notanter post Aymon consil. 222. num. 7. & 8. tenuit Felicianus d. lib. 3. cap 6. num. 6. & benè Petrus Surdus decis. 32. prope finem, & post Petrum Surdum, Romanum, & Afflictum, & Chassaneum aduertit Felicianus in 2. part. dict. cap. 6. versic. circa verò,* &c.

Et hoc amplius, quod hæc census in se susceptio, 26.
& recognitio, non solum illum tertium recognoscentem adstringit, & obligat ad præstationes annuas in futurum, sed & ad præteritas à primo debitore non solutas; quia hæc est virtus, effectus, & efficacia recognitionis, Felicianus de Solis *d. lib. 3. cap. 6. num. 3* ibi. *Vbi vero tertius possessor recognouit, cogi potest, vt soluat præteritas pensiones. Ancharranus consil. 386. colum. 1. Aymon Crauetta d. consil 217. Matthæus de Afflict. decis. Neapolitana 95. Follerius dict. verb. huiusmodi census super rebus, num 97.*

Et idem repetit Ludouis. de Auendan. *d. cap. 99.* 27.
num. 4. ibi: *In recognitione tamen facta, certum est, quod tenentur non solum futuri, sed & præteriti annuas præstationes soluere recognoscentes, vt quia res ipsa censualis, pro qua recognoscunt, ad vtrumque sit obligata, notat Ancharran. cons. 386. column. 1. Afflict. decisione 95. Follerius de censibus, verb. huiusmodi, num. 97. Petrus Surdus decis. 32. num. 6. & post Rodoan. & alios Felicianus, &c.* Ergo si ex propria significatione, vi, & efficacia huius verbi, *recognitio,* omnes præfati effectus veniunt, qua ratione erit hæsitandum, vt obligatus ad recognoscendum teneatur solum ad nudum factum, & non ad effectus, vt in futurum semper teneatur pro indemnitate debitoris, cui promissio facta fuit, nedum cætero à suis creditoribus.

Tertiò, & pro debitore, vt possit compellere em- 28.
ptorem loco pretij promittentem recognoscere census impositos super re subhastata, vt purè absolutè, & efficaciter recognoscat, non conditionaliter, nec temporaliter, dum possidet rem, itavt si hoc modo recognouerit, iterum absolutè recognoscere teneatur; manifestè probatur, quoniam emptor iste alio modo recognitionem fecit, quam quo obligatus erat, sua namque recognoscendi obligatio erat pura, & absoluta, nulla adiecta conditione, aut temporis restrictione, ipse verò in complementum suæ obligationis recognitionem fecit creditoribus debitoris conditionalem, & temporalem, dum possederit, & sic restrictam ad suam meram voluntatem, vt dumtaxat duret recognitio, quantum ipse voluerit rem retinere, itavt ei sit libera facultas reseruata, quandocumque dimittere rem emptam, & euanescere, atque resoluere recognitionem à se factam.
Et propterea hic recognoscendi modus habetur, ac 29.
si facta recognitio non fuerit respectu debitoris, cui purè, & absolutè ad recognoscendum adstrictus remansit; qui enim aliquid facere purè tenetur, &

& absolutè obligatus, si conditionaliter aut sub aliqua qualitate fecerit, nihil fecisse intelligitur, nec aliquid operatur, nec obligationi suæ satisfacit, nec ab ea soluitur. Vt per *leg. acceptam. Cod. de vsur.* notant ibi, communiter omnes, Bartol. *in l. si soluturus, De solution.* Follerius *de censib. verbo instrumento gratia, numer.* 25. Alexand. *consil.* 26. *colum. fin. & consil.* 88. *numer.* 18. & 19. *volum.* 6. Boroius *consil.* 155. *num.* 14. & 16. *volum.* 1. & *consil.* 15. *num.* 14. & 16. *volum.* 3. Hieronym. Gabr. *consil.* 56. *in fin. vol.* 1. Ludouis. *decis. Perusin.* 105. *num.* 3. Rota Genuens. *decis.* 144. *n* 15 Riminaldus Iun. *consil.* 524 *num.* 21. Rolandus à Valle *consil.* 63. *volum.* 1. Tepatus *lib.* 2. *tit de deposit. col.* 4. Peregrin. *consil.* 75. *num.* 55 *volum.* 4. Pancitolus *consil.* 40. *num.* 24. Tuschus *littera D. concl.* 203. *à numer.* 14. Costa *de portione rata, quæst.* 121. *num* 9. Apostilla ad Petrum Gregor. *de censibus, quæst.* 5. *num.* 290. Aldouin. *consil.* 35. *num.* 55. Cattocius *de deposit. p.* 2. *quæst.* 5. *num.* 3. & per Alexand. Iasonem, & Crauetam, Menochius *de arbitrar. casu* 232. *n.* 32. Marius Giurba *decis.* 87. *num* 1. & *seqq.*

30. Ergo de primo ad vltimum sequitur, quod iste emptor semper sit cogendus per debitorem, vt recognoscat eo modo, quo obligatus est, cum per recognitionem conditionalem non satisfecerit suæ puræ, absolutæ, atque perpetuæ promissioni, & obligationi, cum aliter nihil fecisse dicatur; quæ resolutio multo magis procedit respectu debitoris, postquam ipse cum effectu dimisit creditoribus rem emptam, respectu quorum non aliter adstrictus erat, eo quod eis fecerat recognitionem conditionalem, & contemporaneam possessioni rei; nam tunc sequuta dimissione, iam penitus euanuit, & fuit resoluta, & finita illa recognitio talis, qualis erat. Et per consequens debitor, qui emptorem ad perpetuo recognoscendum, vel redimendum habet obligatum, vt supra diximus, potest eum cogere ad nouam, & perpetuam recognitionem faciendam, ne sui creditores eum vlterius molestent.

31. Hæc namque emptoris dimissio facta creditoribus vigore suæ temporalis, & conditionalis recognitionis, nihil potest officere debitori, qui rem illi vendidit, & tradidit in subhastatione. Isque effectus fuit dominus rei, & potuit de ea disponere ad suum libitum, & voluntatem, & periit eius periculo, non venditoris, vt per plura iura, & Doctores diximus *supra hac 3 p. cap.* 11. *ex num.* 15. *cum seqq.*
32. *versic. qui casus distinctè*, &c. Debitor vero, qui à se vendendo, & tradendo, abdicauit rei dominium, solum habet actionem personalem contra emptorem ad pretium exigendum eo modo, & conditione, quia contraxit, atque ideo ipsius debitoris respectu nunquam emptor habet facultatem dimittendi rem, nec pœnitendi, aut recedendi à venditione, postquam contractus perfectus fuit, sed præcisè ad eius obseruantiam, & perpetuam perseuerantiam adstrictus remansit, ma-
33. xime in subhastatione, vbi post licitatoris oblationem pretij pœnitentia non admittitur, vt ex plurimis diximus *hac 3. p. cap.* 10. *à principio, & cap.* 2. *ex num.* 105. *cum sequentibus, versicul. at in tertio emptore subhastante*, &c. Vbi etiam *ex num.* 100. *versic. & non immerito, quia neuter eorum*, &c.
34. Singularem videbis differentiæ rationem inter tertium quemlibet rei hypothecatæ possessorem, & inter tertium rei emptorem in subhastatione loco pretij offerentem recognitionem census, vt illius recognitio sit temporanea, dum possideat, ita vt regulariter dimittere eam possit: iste vero nullomodo ad dimittendum sit admittendus.

Quare si ipse dimiserit, ex facto suo, & ex sua 35.
voluntate dimittit tanquam dominus, & non prouenit hæc dimissio ex facto, & causa debitoris, ad quem solum iste tenebatur emptori, cuius liberam dispositionem rei, impedire amplius non potest.

Et cum hic casus in facti contingentia acciderit 36.
in hac Pintiana Cancellaria, determinatum fuit per rem iudicatam, vt emptor in subhastatione, qui loco pretij promisit census super ea impositos recognoscere, ac cum effectu postea recognitionem fecit creditoribus non absolutam, vt tenebatur; sed conditionaliter, dum ipse possideat, ac pro tempore dimisit rem creditoribus, inscio debitore, & non citato, ad petitionem istius emptor condemnatus fuit ad nouam, & perpetuam recognitionem faciendam; & in futurum redditus annuos præstandos; necnon omnes præteritos à tempore suæ dimissionis, (cum appareret, quod vsque ad illud tempus emptor persoluerat omnes,) atque etiam condemnatus fuit vt faceret indemnem, & securum debitorem à molestiis creditorum, & licet in illa lite aliquas alias rationes excusationis allegabat emptor, non pertinebant ad casum, & propterea non fuerunt habitæ in consideratione, quia reuera punctum non percutiebant.

Quibus suppositis non obstant argumenta in 37.
contrarium adducta pro emptore à principio huius cap. quibus licet sufficienter responsum remanet ex iis, quæ abundè considerata fuerunt hactenus pro debitore. Adhuc autem sigillatim respondetur, non obstat primum de obligato ad factum, vt sufficiat factum præstare nudum. Tum quia in hac census recognoscendi promissione non consideratur factum nudum, sed effectus omnino, ad quos respexerunt contrahentes, & ad omnimodam securitatem, & indemnitatem debitoris, vt apertè probauimus *supra in primo fundamento pro debitore ex numer.* 10. *versicul. primo, quia in hac recognoscendi census promissione*, &c.

Tum etiam, quia quando (quod falsum est) 38.
nudum factum consideretur, adhuc emptor per conditionalem recognitionem non erat liberatus, quia alio modo recognouit, quam quo obligatus erat, & sic nihil fecisse intelligitur, & remanet adstrictus sicut antea, prout late probauimus *in tertio fundamento pro debitore ex num.* 28. *cum sequentibus.*

Ad secundum argumentum, de quo *num* 4. & 5. 39.
deductum ex Rolando à Valle, Grammatico, & Capicio satis illis satisfacit Petrus Surdus *d. cap.* 3. *per totum*, & signanter *ex num.* 38. & *sequentibus*, & insuper, quia certa, & verior est contraria opinio, quæ habet, quod promittens minorem, aut mulierem nuptam ratificaturam contractum, vt non satisfaciat factum nudum præstando, sed tenetur præstare ratificationem cum solemnitatibus à iure requisitis, vt contrahens semper tutus sit, & indemnis à molestiis, prout apparet ex quampluribus Doctoribus, allegatis superius *sub primo fundamento pro debitore ex num.* 13. *versic. hinc etiam est, quod venditor*, &c.

Nec obstat tertium de emptore, qui validè, & 40.
legitimè recognouit à principio, licet conditionaliter, & sic per superuenientem dimissionem amplius non adstringatur ad recognoscendum, quia factum legitimè retractari non debet, licet casus postea.

41. postea euenerit, à quo non possit inchoari. Respondetur, negando legitimè factam fuisse recognitionem cum aliter eam fecerit, quam erat obligatus. 42. Et nihil fecisse videtur; vt supra diximus. Et quando à principio legitima fuerit recognitio, adhuc argumentum retorqueretur contra emptorem, vt per dimissionem subsequutam, & casum superuenientem ex mero facto, & voluntate sua, non retractaretur recognitio præcedens legitimè facta, sed in ea p[...] debebat emptor, ex prædicta regula iuris, ne debitor priuatus remaneat re, & pretio, quod fictione breuis manus transtulit in emptorem, & in perpetuum reliquit, & sic omnem quantitatem correspondentem sorti census principali, vt eum recognoscendo, debitor indemnis, & tutus remaneret in posterum à molestiis creditorum suorum, quos soluere, & satisfacere in se assumpsit emptor. Aliter atque foret velle, vt debitor priuetur re sua, & insuper remaneret cum onere soluendi creditores, quod inhumanum esset, & contra omnem iustitiam.

CAPVT XIII.

Debitor contrahendo, donando, legando, maioratum instituendo, confitendo, aut diuidendo sua bona, vel patiendo præscriptionem necnon sententiam contra se latam, an, & quando, suis præiudicet creditoribus?

SVMMARIVM.

Iuri creditorum quomodolibet debitor de suis bonis disponendo nulla arte potest detrahere. n. 1.

L. debitorem, C. de pignoribus, l. debitorum pactionibus, 25. C. de pactis cum aliis exornantur. ibid.

Mulier nubendo, & dotem dando marito, nequit creditores suos illudere, in cuius non est potestate iuri eorum detrahere. n. 2.

In promissione bonorum plus esse non intelligitur, quam quod superest deducto ære alieno. n. 3.

De prælationis iure competente creditori debitor disponere nequit nec subuertere, ei præferendo alterum. num. 4.

Prælationis ius est priuatiuum creditorum, non communicabile debitor, qui propterea nequit de prælatione anteriorum opponere inferiori exigenti suum creditum. n. 5.

Debitor vendens, aut donans sua bona sub conditione vt donatarius soluat creditoribus suis, non liberatur, sed eodem modo eis tenetur, vt antea. numero 6.

Sed an iure Hispano creditores non interuenientes prædicto pacto ius adquirant contra donatarium vel emptorem. n. 7. remissiuè.

Procurator absque sufficienti mandato si obligauit rem Domini, postea Dominus eandem alteri obligauit & tandem obligationem Procuratoris ratam habuit, non præiudicat secundo. n. 8.

Debitoris bonis ab eo diuisis per Prouincias creditores vnius hæredem alterius prouinciæ conuenire possunt. num. 9.

Ius creditorum omne patrimonium debitoris, vbique existens respicit. ibid.

Hæres semel aditam hæreditatem repudiare nequit in præiudicium creditorum, num. 10.

Nec ante aditionem eam alteri renunciando, vel donando, suis officit creditoribus. num. 11.

Per maioratus confectionem, & alienationis prohibitionem debitor nihil detrahit iuri creditorum, quorum respectu bona adhuc libera remanent. numero 12.

Confessio debiti, aut recognitio schedulæ priuatæ & debiti probatio contra confitentem, aut recognoscentem. n. 13.

Non tam operatur in præiudicium creditorum, cum ficta, fraudulenta ac simulata præsumatur ad tertij præiudicium. num. 14.

Recognitio schedulæ non præiudicat aliis creditoribus, legitimè sua credita probantibus. n. 15.

Cum possit facilè diem anteponere animo alios fraudandi. num. 16.

Credita per solam debitoris confessionem tanquam fraudulenta, non præiudicat aliis in concursu creditorum. num. 17.

Confessio, aut schedulæ recognitio emanata post concursus iudicio pendente fraudulenta præsumitur, & minus præiudicat creditoribus. num. 18. & num. 19.

Confessio emanata à fallito fidem non facit in præiudicium creditorum. n. 20.

Dotes confessatæ à marito non probant in præiudicium creditorum, nisi aliàs legitimè probentur. numero 21.

Confessio de recepto, licet transacto biennio probet, non tamen in præiudicium creditorum. n. 22.

Confessio cedentis, licet ei præiudicet, non tamen cessionario. n. 23.

Distingue inter cessionem ad commodum cedentis, vel cessionarij. n. 23.

Confessio emanata inter personas prohibita aliis adminiculis adiuuatur. n. 25.

Tertius contra confessionem de recepto potest perpetuo opponere, nec biennio adstringitur. numero 26.

Creditor contra tertium hypotheca possessorem agens ex confessione de recepto tenetur veram numerationem probare. n. 27.

Creditor ex priuata scriptura nullis præfertur creditoribus, nisi apocha trino teste testante de loco, & tempore, ac substantia sit munita. n. 28.

Et tunc aliis posterioribus instrumenta habentibus præfertur. n. 29.

L. scripturas, 8. C. qui potiores, & l. 31. tit. 13. part. 5. exornantur. ibid.

Chirographum munitum requisitis, d. l. scripturas, quoad pignus, & hypothecam publico instrumento æquiparatur. n. 30.

Chirographum continens hypothecam recognitum in iudicio præiudicat aliis creditoribus postea contrahentibus. n. 31.

Confessio, & recognitio in iudicio non præiudicat creditoribus eo tempore existentibus, secus postmodum contrahentibus cum debitore. n. 32.

Sententia contra antecessorem non præiudicat successori tunc temporis ius habenti. n. 33.

Item & in cessionario. ibid.

Opinio de qua ex numero 31. fulcitur authoritate Senatus, qui eam pluries complexus fuit. numero 34.

Pignorare rectè quis potest rem communem quoad suam partem. num. 35.

Diuisione rei communis subsequuta ius creditoris quoad hypothecam non diminuitur. n. 36.

In diuisione si tota res adiudicetur socio debitoris, adhuc creditoris hypotheca manet. n. 37.

Eodem modo ac si tota adiudicaretur debitori. n. 38.

Ius reale hypothecæ rem sequitur in quemcumque vadat. num. 39.

Communis res hypothecata, si per æquales partes fuerit cum socio diuisa, durat hypotheca in dimidia dimidia, socium tangentis. n. 40.

Per factum debitoris diuidentis, vel aliàs alienantis rem non tollitur hypotheca, n. 41.

Creditor cui res communis fuit hypothecata, potest socium debitoris ad diuisionem prouocare. n. 42.

Et tunc si tota res fuit creditori adiudicata soluendi æstimationem alterius partis, tota res manet pignori affecta, tam pro credito quam pro pretio à se soluto. num. 43.

Annei Roberti distinctio in hac materia diuisionis rei communis hypothecatæ traditur. n. 44.

Præscribi rem, vel vsurpari qui patitur, ipsam alienare videtur. n. 45.

Præscriptio rei hypothecatæ, quam passus est debitor, non præiudicat iuri creditoris. n. 46.

In præscriptione hypothecæ separata est quæstio pignoris ab intentione dominij. n. 47.

Præscriptio sicut qualibet alia rei alienatio non infringit ius hypothecæ, quam comitatur quocumque vadat. num. 48.

L. 1. §. cum prædium, ff. de pignoribus, l. iusto, §. non mutat, cum aliis ponderantur & exornantur. ibidem.

In præscribentem rem transit ius hypothecæ, cum præscripta, & acquisita intelligitur. n. 49.

Res iudicata obtenta per tertium super re pignorata contra debitorem, non præiudicat creditori in hypotheca non citato nec scienti. n. 50.

Limita quando debitor fuit contumax, aut quando cum aduersario colludit, vt creditori etiam scienti non præiudicet. n. 51.

Item limita, vt conclusio procedat quando pignus, vel hypotheca fuit tradita creditori. n. 52.

Secus quando tradita non fuit quo casu res iudicata contra debitorem præiudicat creditori siue scienti siue ignoranti. num. 53.

Sententia lata super proprietate hypothecæ contra creditorem an præiudicet debitori scienti vel ignoranti. num. 54. remissiuè.

Sententia contra emphyteutam ob commissum præiudicat eius creditoribus etiam ignorantibus super hypotheca in emphyteusi habentibus. n. 55.

Sententia inter debitorem, & vnum creditorem super suo credito, non præiudicat aliis creditoribus non citatis, quominus eam subnectere valeant. num. 56.

Lite concursus pendente omnes controuersiæ mota contra debitorem tractandæ sunt simul cum creditoribus. num. 57.

Sententia lata super prælatione inter vnum creditorem & debitorem, aliis creditoribus non nocet. numero 58.

Sententia lata pro vno creditore contra debitorem in alio diuerso iudicio quoad executionem, & exactionem trahitur ad vniuersale concursus. n. 59.

Qui alienando, vel aliquid agendo præiudicare alteri non potest, minus potest consentiendo, vel patiendo. num. 60.

Nec patiendo, aut transigendo. num. 61.

Nec omittendo rem pro derelicto. num. 62.

Per pactum in initio acquisitionis vt tertius in re acquisita per debitorem præferatur, debitor præiudicare potest suis creditoribus. num. 63.

Iure debitoris extincto vel annihilato ex natura rei, vel ex causa antecedente necessaria, & non voluntaria, extinguitur ius creditorum medio tempore quæsitum. num. 64.

Hæres adeundo hæreditatem, non soluendo quando suis creditoribus præiudicet. n. 65.

L. 1. §. ex contrario ff. de separationibus interpretatur. ibid. & n. seqq.

Debitor qui successiuè pluribus bona sua obligauit, primi secundis præferuntur, etiamsi istis bona non sufficiant. num. 66.

D. l. 1. §. ex contrario procedit in creditoribus chyrographariis, & merè personalibus, quibus debitor adiiciendo nouos creditores potest præiudicare. num. 67. 68. & 69.

IVRI quæsito creditoribus in bonis 1.
sui debitoris, nulla arte debitor, nec
modo aliquo detrahere, aut præiu-
dicium aliquod afferre potest, ex fa-
cto nempe suo voluntario, & cau-
sam non habente necessariam, & præambulam obli-
gationi bonorum factæ creditoribus, & horum con-
sensu non accedente; cum in solius debitoris po-
testate non sit illorum ius subuertere, vel minue-
re, quomodolibet de suis bonis disponendo vo-
luerit, textus est *in l. debitorem nec vendentem, nec
donantem, nec legatum, vel fideicommissum relin-
quentem posse conditionem facere deteriorem credi-
torum, certissimum est. Vnde, si tibi obligatam rem
probare posse confidis pignora persequi debes, 15. C.
de pignorib. & hypothec. l. debitorum pactionibus, cre-
ditorum petitionem nec tolli, nec mutari potest, 25.
C. de pactis, l. si debitor. l. distractis, Auth. hoc ita,
C. de pignor. l. si prior, §. fin. D. qui potiores, l. sicut,
§ non videtur, D. quibus mod. pign. vel hypothec. solu.*
plures allegat Guzman *de euiction. quæst. 34. n. 45.
& 49.* latè Fontanella *de pact. nuptialib. claus. 5.
gloss. 8. part. 7. num. 29. & à num. 57. tom. 2.* Felicianus
de Solis *tom. 2. lib. 3. cap. 2. num. 14.* Giurba *decis.
24. num. 4. & decis. 61. num. 21. & decis. 104. num. 5.*
Antonius Bellonus *cons. 36. num. 6.* Dominus Va-
lenzuela Velasquez *cons. 56. num. 49. tom. 1.* Nos su-
prà 1. *part. cap. 10. num. 41. vers. quia cum in hoc iudi-
cio tractetur,* &c. ac etiam 1. *part. cap. 12. ex num.
17. cum sequentibus vers. sed adhuc illis, atque aliis,*
&c.

Quo fit, quod mulier ære alieno grauata licet 2.
bona sua postea in dotem viro suo dederit, nihilo-
minus, nihil ex hoc detrahit iuri creditorum, qui
eodem modo contra virum, & vxorem possunt sua
consequi credita, & instrumenta exequi, ne in mu-
lieris manu sit, & potestate, nubendo creditores il-
ludere. Gutierrez *lib. 2. pract. quæst. 26. num. 9.* Fran-
chis *decis. 6. 36. & decis. 396.* Amatus *decis. 5. num. 5.*
Pinellus *in l. 1. part. 2. num. 72. C. de bon. mater* Anna.
allegat. 33. num. 12. Costa *subsidiar. remed. 44. num. 1.*
Papon. *lib. 12. tit. 5. Arrest. 44.* Cassan. *ad consuet.*
Burg. *rub. 4. §. 1.* Paleot. *de dote, cap. 1. num. 4.* Bacca.
de inop. deb. cap. 15. num. 23. Borrell. *cons. 54.* Rebell.
de obligat. inst. part. 2. lib. 5. quæst. 8. à num. 9. Gallus
cons. 29. num. 8. 17. & 27. Peregrin. *de iur. fisci, lib. 5.
tit. 1. n. 118.* Guido Papa *decis. 447. & singul. n. 429.*
Capie. *decis. 128. num. 4. & ibi* Moscatel. *n. 1.* Cartar.
decis. 34. num. 8. & 9. & alij relati, à Giurba *decis. 89.
num. 2. & ad consuet. Messanens. cap. 9. gloss. 7. num. 6.
fol. 599.* quia in promissione bonorum plus esse non 3.
intelligitur, quam quod superest, deducto ære alie-
no,

no, *l. mulier bona. ff. de iure dot. l. subsignatum, §. bona. ff. de verbor. signif. l. cum emancipatu, §. 1. ff. de collatio. bonor.*

4. Quod non solum procedit in ipso iure pignoris principalis, ex hactenus dictis, & vlterius comprobandis, verum nec in iure prælationis competente creditori, de quo in eius præiudicium disponere debitor non potest, nec subuerrere præferendo ei alterum; iuxta celebrem text. *in l. 2. ff. quæ in fraud. creditor. idem erit probandum* (inquit Consultus) *etsi pignora liberet, vel quem alium in fraudem cre-*
5. *ditorum præponat.* nam ius prælationis est priuatiuum creditorum, non communicabile debitori, de quo nec opponere potest creditori inferiori suum creditum exigere volenti ante potiores, vt latè probauimus *2. part. cap. 3. ex num. 52. cum seqq. & 1. p. cap. 16. ex num. 21. cum seqq.*

6. Hinc licet debitor vendens, vel donans bona sua, vt donatarius, vel emptor soluat debitoris creditoribus, horum ius propterea non immutatur, nec in aliquo detrahitur, sed eodemmodo debitorem, vt antea tenent obligatum, & in eum dirigunt actiones, nec in debitoris potestate est, aut voluntate ab obligatione resilire, nec suos creditores remittere ad donatarium, vel emptorem, etiam hæreditatis, quem ipse debitor habet obligatum, ad soluendum, quia nihilominus ipse ab eis conueniri debet, de iure communi, multa in his terminis iura cumulauimus, suprà *2. part. cap. 26. ex num. 1. cum*
7. *multis seqq.* Sed an creditores virtute pacti huiusmodi ius aliquod acquirant contrà emptorem, aut donatarium hac conditione in fauorem creditorum absentium, ita vt eum directò conuenire valeant, absque cessione, affirmatiuè resoluimus *in eodem cap. 26. ex num. 54. vsque ad finem, vers. sed quid denique respondebis*, &c. ex nouiori dispositione, *l. 2. tit. 16. lib. 5. recopilat.* & ex plurimorum Doctorum auctoritate, quos ibidem accuratè congessimus.

8. Hinc prouenit singularis doctrina Socini *in consil. 126. in causa secundi decreti, volum. 4.* dicentis, quod si procurator non habens idoneum mandatum obligauit rem domini vni creditori, & postea Dominus ipse eamdem obligauit alteri, ac demum Dominus ratificauit obligationem factam per procuratorem, quod ratificatio valebit in præiudicium ipsius domini, non verò quoad præiudicium alterius creditoris, cui dominus ante ratificatione obligauerat, nec ratificatio retrotrahitur in præiudicium tertij, cui medio tempore fuit ius irreuocabile quæsitum, sequitur, & aliud simile adducit Negusant. *de pignorib. 4. part. princip. ex num. 40.* videndus *ex num 35. ver. sed insurgit in prædictis.*

9. Hinc licèt debitor, plures habens creditores testando, & diuidendo hæreditatem suam inter suos hæredes per diuersas prouincias, non propterea præiudicium faciet creditoribus suis, quominus hæredem vnius prouinciæ, creditores alterius possint conuenire, non obstante diuisione hæreditatis facta per debitorem, cum ius creditorum omne debitoris patrimonium respiciat, per plura iura & Doctores, suprà *1. part. cap. 12. per totum*, vbi aliàs plurimas reperies doctrinas valdè conducibiles regulæ huius cap.

10. Ex hoc etiam principio oritur, quod hæres semel aditam hæreditatem sibi delatam repudiare non potest in præiudicium suorum creditorum, quibus ex aditione fuit ius perfectum quæsitum,
11. vel etiam quando ante aditionem illam renunciauit in fauorem alterius, vel alteri donauit, cum eo ipso actu renunciationis inuoluatur aditio præcedens, & ex eo per necessarium antecedens eo ipso aditio inducitur occulte, & iuris ministerio, prout copiosè, vide est, suprà *1. part. cap. 14. per totum*, necnon etiam *per totum cap. 16.* imò & per discursum totius quàm plurimas reperies doctrinas originem trahentes, ex illa regula, ad principium huius cap. apposita.

Ex ea etiam prodiit alia, & notissima, quod de- 12.
bitor, qui de suis bonis maioratum instituit, nullo modo suis præiudicat creditoribus, nec eorum iuri in aliquo detrahit, aut minuere potest; imò potius prohibitione alienandi non obstante, pro eorum satisfactione, atque æris alieni solutione vinculum ipsum dissoluitur, & bona ipsa sic vinculata vsque ad creditorum quantitatem libera, & dissolubilia remanent, libereque, & absque aliquo impedimento distrahuntur, & alienantur, textus *in l. filiusfamilias. §. Diui D. de legat. 1. & l. peto, §. prædium, D. de leg. 2. & l. pater filium, D. de legat. 3. & l. alienationes, D. familiæ erciscundæ* Et ex receptissima omnium sententia, quam inter alios probauit Bart. *in d. l. pater filium*, & *ibi* Alberic. rursus Bart. *in l. Marcellus, §. res quæ, in prima oppositione*, & *ibi* Romanus *num. 11. in fine.* Iason *vers. intellige*, & Socinus Senior *num. 10. D. ad Trebell.* Cumanus *in d. l. peto, § prædium, D. delegat. 2.* Paulus de Castro *in l. vltima, §. sed quia, num. 4. C. commun. delegat.* Iason *in l. commodis, num. 4. D. de re iudic. & in Authentica res quæ cum onere 6 C. commun. delegat.* Peralta *in l. 3. §. qui fideicommissum, num. 118. D. de hæred. instituend.* Padilla *in l. vnum ex familia, § si de falcidia, num. 7 D. delegat. 2.* Socinus Iun. *consil. 28. num. 3. lib. 1.* Natta *consil. 110. n. 13. & consil. 145. num. 22* Neuizan. *consil. 62. num. 79.* Cephalus *consil. 344. num 7. & consil. 393. num. 14. & consil. 676.* Pancitollus *consil. 60. num. 5.* Hieronymus Gabriel *consil. 118. num. 6. lib 1.* Surdus *consil. 7. num. 23. lib 1.* Hondedeus *consil. 58. num. 25. lib. 1.* Menochius *consil. 145. num. 21. & lib. 4. præsumptione 192. in fine.* Ludouicus de Molina *de Hispan. primog. lib 1. cap. 10. num. 4.* Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib. 9. tit. 8. num. 11.* Andreas Gail. *lib. 2. practic. obseruat. 137. num 7* Graffius *in §. fideicommissum, quæst. 58. num. 1.* Petra *de fideicommiss. quæst 8. num. 315. & quæst. 15. num. 2. & sequentib.* Peregrinus *de fideicommiss. art. 40. n. 18. & num. 18. & num. 22.* Intrigolius *de substitutionib. cent. 3. quæst. 71. num. 417.* Surdus *decis. 62. num. 21. & sequenti.* abunde Vincentius Fusarius *in tract. de substitutionib. quæst. 141. per totam.*

Nec confitendo debitor, aut recognoscendo sche- 13.
dulam priuatam potest aliis suis creditoribus præiudicare; nam licèt confessio debiti sit debiti probatio; intelligitur contra confitentem, qui sibi ex sua confessione, aut recognitione potest præiudicium afferre, *cap 1. & 2. de confessis, cap. per inquisitionem, de elect.* & ex ea debitor obligatur efficaciter, *l. vnica, C. de confessis, l. cum te, C. de transactionibus.*

Non tamen in præiudicium creditorum, sicuti 14.
nec alterius tertij, quia simulata, ficta, & fraudulenta præsumitur, fraudandi, & eludendi iura creditorum causa emanata, & ideirco in eorum præiudicio is in cuius fauorem debitor debitum fassus fuit, inter cæteros creditores adscribi non debet, *l. duobus, §. 1. D. de iureiur.* & *ibi* Iason, Afflictis *decis. 245. num. 11.* Tiraquell. *lib. 2. retract. §. 4. gloss. 6. num. 9. in fine.* Natta *consil. 438. num. 9.* Roland. à

Valle *consil.* 58. *num* 14. *volum.* 2. Cephal. *consil.* 101. *num.* 18. & 28 Cauallus *consil.* 141. *num.* 2. Surdus *consil.* 326 *num.* 13. Giurba *decis.* 88. *n.* 3. Mascard. *de probation. conclus.* 372. *per totam* Noguerol. *allegat.* 7. *ex num.* 24. & *allegat* 36. *ex num.* 36. & 37. Ludouis. Sanctius *de inducus debitorum, quæst.* 11. *ex n.* 7. & *sequentibus.*

15. Et loquendo in recognitione schedulæ priuatæ facta per debitorem, vt non præiudicet aliis creditoribus legitimè aliàs probantibus sua credita. Probant Flores Diez de Mena *lib.* 1. *practicar. q.* 6. §. 2. *num.* 24. *ad finem.* Bartol *in l. repetit. de fide instrument.* Felinus *in cap.* 2. *eodem tit. num.* 12. Mascard.
16. *d. conclus.* 372. *per totam.* probans recognitionem debitoris, vel confessionem schedulæ nihil probare contra alios creditores, cum posset facile diem anteponere, & eos fraudare, & idem probat Tuschus *littera R. conclus.* 50. *num.* 19 & 20 Rota per Bartium *decis.* 9. *num.* 1. Gutierrez *practicar. lib.* 1. *quæst.* 125. *num.* 22. Azeuedius *in l.* 5. *tit.* 21. *lib.* 4. *recopilat. num.* 22. & *num.* 29. Petrus Surdus *consil* 547. *ex n.* 7. Decianus *respons.* 81. *n.* 37. *volum.* 4. Gaito *de creditorib. cap.* 2. *tit.* 3. *n.* 512. Noguerol. *d. allegat.* 36. 37.

17. Ex quo Doctores communiter tenent, quod credita, quæ solummodo constant per debitorum confessiones, simulata, & fraudulenta præsumuntur, verisque creditis de quorum causa, & veritate constat, præiudicare non possunt in concursu creditorum, Gloss. Bald. & Angel *in l. diuersis. Cod. qui potior. in pignor. habeantur.* Ripa *in l. priuileg. n.* 23. *D. de priuileg. credit.* latissime Sfortia Odus *consil.* 100. *à num.* 1. & *sequentibus.* Pereyra *decis.* 107. *num.* 2. Petrus Barbos *in l.* 1. *part.* 1. *n.* 31. *D. solut. matrim.* Gamma *decis.* 226. *num.* 1. & *decis.* 736. *n.* 1. Ludouis Sanctius *de inducus debitor. quæst.* 11. *num* 13. & probant cæteri omnes Doctores hactenus allegati.

18. Quæquidem resolutio, multo magis locum habet, postquam concursus iudicium formatum est, & debitor cessit bonis; nam tunc tanquam fallitus, & decoctus, atque ideo suorum bonorum administratione priuatus, nec confiteri debita potest, nec priuatas scripturas recognoscere in præiudicium, & detrimentum aliorum creditorum, quorum iuri detrahere in sua voluntate, & facultate non est, sed potius ad eos fraudandos simulata, & ficta præsumitur confessio, ac recognitio, vt in terminis probant Bald. *consil.* 432. *lib.* 1. Stracha *de deceptionibus, part. vltim. num.* 17. Bald. *consil.* 249. *num.* 1. *lib* 1. aliàs *consil.* 400. *lib.* 5. Gratian. *disceptat. forens. cap.* 391. *num* 12. *cum sequentibus.* Curia Philippica 1. *part. lib.* 2. §. 24. *num* 6. Rebuffus *de litteris dilator. annal. artic.* 1. *gloss.* 1. *num.* 67. *vers.* 5. Ludouis. Sanctius *de inducis, d. quæst.* 11. *num.* 8. & 9. & Stracha *vbi proximè reddit rationem* 2. *part. vltim. part. num.* 31. In hæc. *Sciendum est*
19. *igitur, frequenter euenire, vt sequuta alicuius decoctione, vel consanguinei, vel amici decoctoris in fraudem veromnia creditorum se creditores fingant, cum non sint, vel si fortè creditores aliquando extiterunt, & creditum consequuti fuerunt adhuc se in numera creditorum adsciscant, quod idem docet* 6. *part. num.* 10 & apertius hoc idem docet Angel. *consil.* 213. *num.* 1. Guillelmus de Cunen *in leg. & suum hæredem, §. hodie, D. de pactis.* Gratian. *disceptation. forens cap.* 222. *num.* 21. ibi. *Vbi tales possint aliis præiudicare, debent esse creditores, qui habeant efficaciter obligatos suos debitores, vel ita vt nulla obstet eis exceptio, quæ principalem perimat, aut elidat; cum etiam debeat esse creditum verum, non imaginarium, aut simulatum,* &c.

20. Et ideirco talis confessio fidem non facit in præiudicium creditorum. Escobar. *lib* 2. *variar. cap.* 11. *num.* 4. Gutierrez *lib.* 1. *practicar. quæst.* 125. *num.* 3. Flores de Mena *lib.* 1. *d. quæst.* 6. §. 2. *num.* 24. qui loquuntur in fallito, & decocto. Scaccia etiam de commerciis, §. 2. *gloss* 5. *num.* 329 & 331. & *n.* 445. Gaito *de credito. cap.* 2. *tit.* 7. *n.* 2409. & *n.* 2421. eleganter Bursatus *consil.* 119. *n.* 27. & 28. vbi latè fundat instrumentum à fallito confectum creditoribus non præiudicare. sequitur Noguerol. *allegatione* 7. *n.* 24.

Hinc pater, qui confitetur se recepisse à filio pretium rei venditæ, vel alteri se debere, non præiudicat cæteris filiis, quod si confessio emanauerit in testamento, valebit in vim legati, ita tamen vt si fiat confessio in fauorem extranei sustinebitur legatum intra quintum bonorum, si in fauorem vnius filij, valebit respectu tertij, & 5. Parlador. *lib.* 2. *rerum quotidian, cap.* 14. *per totum.* Gutierrez *de iuramento* 1. *part. cap.* 4. *ex n.* 21. *cum seqq.* & *practic. lib.* 3 *quæst* 97. *num.* 5. Castillo *controuers. tom.* 5. *cap.* 111. *ex n.* 12. *cum seqq.* nisi is, in cuius fauorem confessio emanauerit, eamdem adminiculis, & coniecturis adiuuet, vel aliter debitum confessatum probet.

21. Hinc confessio extraiudicialis ad exonerationem conscientiæ, licèt probet in fauorem absentis, & in præiudicium confitentis, non tamen probat in præiudicium tertij. Mascard. *de probation. conclus.* 347 *ex num.* 99. *cum seqq. conclus.* 359. *n.* 25. 30. & 31 *cum seqq.* abundè Gaito *de credito. cap.* 2. *tit.* 3. *ex num.* 170. *cum sequentibus,* & vide etiam Castillo *controuers. tom* 4. *dict. cap.* 111. *ex num.* 12. & *à à princip.*

Hinc dotes confessatæ à marito non probant in præiudicium creditorum ipsius; nec vxores ex ea fundant suam intentionem ad receptionem dotis, nisi etiam verificetur per aliud instrumentum, aut aliàs legitimè præcedens dotis promissio; quia aliàs facilis pateret via viris suos fraudandi creditores; de quo latissimè videbis Fontanellam *de pact. nuptial. claus.* 14 *gloss. vnic. part.* 1. *num.* 31. Noguerol. *allegatione* 40. *n.* 8. & *seqq.* & *allegatione* 20. *ex n.* 61. & *seqq.* Sanctius vbi proximè *n.* 15. & *sequenti.* latissime prosequitur Hermosill. *ad l.* 9. *tit.* 5. *part.* 5.
22. *gloss.* 5. *ex num.* 38. *cum seqq tom.* 1. *ex fol.* 87. & *sequenti,* vbi etiam latè agit de personis suspectis, inter quos confessio de recepto emanata, licèt probet non opposita intra biennium exceptione rei, aut pecuniæ non receptæ; nihil tamen tertiò, aut creditoribus præiudicat; qui per diuersos casus accuratè discurrit.

23. Et *num* 40. rectè probat, quod confessio cedentis, licèt ipsi præiudicet; non tamen præiudicat cessionario, ex Bart. *in l. per diuersas, num.* 12. *C. mandati* & post plures antiquiores, Corticus *consil.* 139. *n.* 4. *lib* 1. Herculanus de probanda negatiua *n.* 198. Anton. Gom *tom* 1 *variar. cap.* 12. *num.* 81. Afflictis *decis.* 163. *in fine.* Tiraquel. *de retract. lignag.* §. 2. *gloss.* 2. *num.* 14. Mascardus *de probation. conclus.* 379 *per totam,* & *num.* 4. probant etiam Surdus *decis.* 256. *num.* 8. Rolandus *consil.* 85. *num.* 9. *lib.* 2. Noguerol. *allegat.* 22. *num.* 13. plurimos alios laudat D. Ioseph Vela *dissertat.* 11. *num.* 59. sed distingue intercessionem factam ad omnimodum cómodum cedentis, qui exercitium actionis dumtaxat

transtulit

transtulit in cessionarium agentem nomine cedentis, vt tunc semper cessionario noceat, qui contra cedentem habet regressum, secus quando cessio facta fuit ad commodum cessionarij, qui aduersus eum regressum non habet, vt tunc confessio cessionario non noceat. Latissimè examinat per disputationem, resolutionem, & limitationes Ioan. Domin. Gail. *de credit. cap.2. tit. 3. ex num. 420. cum infinitis seqq. & de distinctione ex num. 435. cum sequentibus.*

25. Quæ omnia limitantur, quando confessio emanata inter prohibitos aliis adminiculis adiuuatur. Noguerol *allegat. 32. ex num. 23. cum sequentibus*, & vide Hermosil. *loco citat.* abundè Castillo *tom.5. controuersiar. cap. 111. ex numer. 10. cum multis seqq.* vbi plene de tota materia quando confessio de recepto probet, vel non inter personas prohibitas, vel in præiudicium creditorum, vel tertij.

26. Et ideirco tertius aduersus confessionem de recepto potest perpetuò opponere, nec adstringitur ad biennium. Fulgos. *consil. 143. & consil. 295.* Iosephus Mascard. *de probat. conclus. 310. numer. 3. & conclus. 361. num. 31 & 47.* Tiraquell. *de retract. consanguin. §. 1. gloss. 18. numer. 81. & sequentibus.* Anton. Gom. *1. tom. variar. cap. 12. num. 81.* Versiculo *item infertur, quod si pater, & in l. 50. Taur. num. 52.* Auendaños *in cap. prætor. cap. 19. num. 12. lib. 2.* ex quibus Azeuedius *in l. 1. num. 90. titul. 21. lib. 4. recopilat.* tradit, quod hæc exceptio in perpetuum per tertium allegari potest. Vincentius Carrocius *in tract. de deposit. 1. p. rubr. de deposit. probat. num. 5.* vbi confessionem de recepto non præiudicare tertio ait Felicianus *de censibus 2. tom. lib. 3. cap. vlt. num. 5. versic. quam resolutionem*

27. Vbi tradit creditorem, si aduersus tertium pignoris possessorem agat, ex confessione de recepto mutuo, opponente tertio exceptionem non numeratæ pecuniæ, teneri veram numerationem probare; quem sequitur Barbos. *in remission. ad ordination. Lusitan. in principio num. 9.* Auendaños *de censibus cap. 45. num. 22.* abundè agit, & comprobat ex variis iuris fundamentis Hermosilla *ad l. 9. tit. 1. part. 5. gloss. 5. ex num. 37. tom. 2. fol. 87.* Vide tamen declarationes *ex num. 44. cum sequentibus.*

28. Quo pertinet text. *in l. scripturas 8. Cod. qui potior. in pignore habeantur, & leg. 31. tit. 13. part. 5.* ex quibus firma desumitur conclusio, quod habens confessionem debiti per priuatam scripturam non præfertur posterioribus creditoribus, nisi apocha ipsa sit trino teste munita, testantibus de tempore,

29. & loco, ac substantia ipsius. Tunc enim non solum legitimam probationem facit, verum etiam præferendus venit aliis creditoribus nitentibus publico instrumento quoad pignus, & hypothecam contentam in dicto Chirographo, de cuius materia latè agunt Anton. Gabr. *commun. opin. tit. de probation. conclus. 9. 10. & 11.* Gregor. Lopez *in d. l. 31.* maximè *ex gloss. 1. vsque ad gloss. 4* Couart. *practicar. quæst. 22. ex num. 5.* Cæsar Bartius *decis. Bononiens. 21. n. 11.* Morla *in emporio iur. lib. 1. tit. de fide instrum. quæst. 3.* Bertazol. *consil. crimin. 295.* maximè *ex num. 9.* Petrus Cauallus *consil. 121. ex num. 3.* Alexand. Trentacinq. *variar. resolut. lib. 2. tit. de fide instrum. resolut. 12. per totam, num. 20.* Magonius *decis. Florent. 122. num. 9.* Francisc. *decis. 96. num. 6. & seqq.* Bellon. *decis. 13. ex num. 13.* Rolandus à Valle *consil. 84. ex numer. 2. volum. 3.* Thomas Triuisan *lib. 1. decis. 4. num. 9.* latissimè Scaccia *de iudic. causar. ciuil. cap. 11. ex num. 990*

Martha *vot. 53 per totum.* Thobias Nonius *consil. 70. ex num. 1.* Molina *de iust. & iur. disput. 534. n. 21.* Matienzus *in l. 7. gloss. 5. n. 12. tit. 16 lib. 5. recopilat.* Rodriguez *de concurs. creditor. 2. p. art. 4. ex n. 12. cum seqq.* Gratianus *discept. c. 537 per totam*, plures allegat D. Ioseph Vela *dissert. 21. ex num 17.* late etiam Hermosilla *ad l. 9. tit. 5. p 5. gloss. 5. ex num. 55. cum sequentibus, tom. 1. fol. 99.* D. Larea *decis. 49* Ludouic. Sanctius *de inductis debitor c. 11. ex num. 8*

Et est annotanda limitatio D. Ioseph Velæ, vbi proximè *num. 21.* dicentis chirographum munitum solemnitatibus *d. l. scripturas*, respectu hypothecæ, & pignoris publico instrumento æquiparari, adeò vt si illud sit anterioris datæ instrumento veniat præferendum. 30.

Ac per totam dissertationem neruosè defendit chirographum, in quo adest obligatio bonorum, recognitum per debitorem in iudicio anteaquam bona sua aliis creditoribus hypothecaret per publicum instrumentum, præferendum esse in hypothecaaliis creditoribus hypothecariis posterioribus ex instrumento. refert Pareja *de instrumentor. edit. tit. 1. resolut. 3. § 5 num. 63 & 64.* qui merito firmatunt præsertim D. Ioseph Vela *d. dissert. 21.* maximè *ex num. 23. & ex num. 36. cum sequentibus* quod illa regula, confessionem, & recognitionem debitoris factam in iudicio non præiudicare creditoribus, intelligatur, de creditoribus ius habentibus tempore recognitionis, & confessionis iudicialis, non verò de iis qui postmodum, & post emanatam recognitionem, ac confessionem ius, & hypothecam in bonis debitoris consequuti fuere; plurimos etiam refert Gratianus *tom. 2. discept. 286. ex n. 9. vsque ad num. 14* vbi etiam de sententia lata contra antecessorem, vt non præiudicet successori, tunc temporis ius habenti, atque etiam de cessionario, & de aliis similibus. 31. 32. 33.

Quorum opinio fulcitur ex authoritate huius Cancellariæ Pintianæ in causa dotis confessariæ per maritum in iudicio, antequam alij creditores hypothecarij contraxissent cum marito, quibus vxorem præferendam determinauit, & postea bis idem iudicabit Senatus noster. 34.

Nec diuidendo rem cum alio socio communem, pignori per debitorem antea datam creditori, huic præiudicat. Finge, si debitor habens rem communem cum alio socio pro indiuiso, rectè potest partem suam indiuisam dare pignori, ad text *in l vnic. C. si communis res pignor. data sit* & post Negusant. Filiucius *de societate, cap. 28. num. 7. 10.* Gaito *de credit. cap. 4 quæst. 7. num. 37.* non per subsequentem diuisionem inter debitorem, & socium ius creditoris in aliquo immutari potest, *d. l. vnic. Cod. si communis res pignori detur, l. 2. Cod. commun. diuid. l. 7. §. vlt. D. quibus mod. pign. vel hypothec. solut. l. 3. §. fin. D. qui potior. in pignor. habean.* Nam si socio debitoris tota res in diuisione adiudicata fuerit, adhoc creditoris hypotheca manet. *l. 6. si fundus, D. commun. diuidend.* Eodemmodo ac si tota debitori adiudicata fuerit. Balduinus *de pignor. c. 2. qua res pignor. obligar. poss. column. 4. versi ni si res nec planè aliena, fol. mihi 253.* cuius rationem reddit post alios Caldas Pereyra *in tract. de em. tor. & vendit. c 9. n. 14 prope finem*, ibi: *Quamobrem in casu proposita quæstionis defendi potest hypothecam rei communis pro dimidio possessæ non extingui per adiudicationem, in diuisione postea subsequentem, quoniam per hypothecam ius reale adipi-* 35. 36. 37. 38. 39.

 scimur,

scitur, quæ drem ipsam afficit, ac sequitur, in quemcumque transeuntem, nec diuisione, aut alienatione subsequuta extinguitur, vt in l. si quis putans §. si fundus, D. communi diuidund. l. 3. in fin. D. qui potiores. l. si consensit in fin. & ibi Bart. *D quibus modis pign. vel hypoth. solu.* Bald & Salicet. *in l. unic. C. si communis res pignori data sit*, &c. & vide eundem ex *num. 13.*

40. Quod & idem erit, quando inter debitorem, & socium fuerit per partes diuisa, & cuilibet pars adiudicata, puta pro dimidia, quia adhuc super parte dimidia tangente socio durabit creditoris hypotheca pro dimidia dimidiæ partis, & sic pro quarta respectiuè ad totam rem, & pro alia quarta tenebitur debitor, cui similiter dimidia pars rei tetigit in diuisione. Eo quod in qualibet dimidia est dimidia obligata pro indiuiso, quæ obligatio omnes rei partes, complectitur, etiam minimam; & ideo ad quemcumque ipsa res, vel rei pars transierit, semper dimidia totius, vel partis translatæ remanet hypo-
41. thecæ affecta, quia per factum debitoris diuidentis, & alienantis non tollitur ius creditoris habentis in qualibet rei parte quæsitum ex hypotheca præcedente rei indiuisæ. *ad text. in l. si consenserit, §. fin. ff. quibus modis pign. solnit.* & per Negusant. Ioan. de Amicis *consil. 10. num. 15.* Bart. Granut. & alios tenet Felinus *de societate, cap. 28. num. 31.* Cæsar Manent. *decis. 20. num. 39.* latè Gaito *de credit. cap. 4. quæst. 7. ex num. 377. & seqq.*

42. At si socius ad rei communis cum debitore diuisionem, non debitorem, sed creditorem ipsum prouocet (sicut de iure fieri potest) & res tota adiudicetur creditori soluenti æstimationem alterius par-
43. tis, tunc res tota erit in eadem causa, hoc est, tota res adiudicata erit obligata creditori, itavt debitor totam luere teneatur, vt eam consequatur, nempe soluto debito, pro quo pars indiuisa fuit hypothecata, & simul reddito partis pretio, quod creditor dedit in diuisionis adjudicatione. *l. 7. § si debitor, D. communi diuid.* Balduinus *vbi proximè, vers. quod si socius meus, &c. loco citato supra n. 38.*

44. Quæ omnia Annæus Robertus *rerum iudicatarum lib. 2. cap. 19. per totum, fol. mihi 707.* intelligit in diuisione inter socios rei communis, vt per diuisionem subsequutam non præiudicet creditoribus socij rem indiuisam, & communem hypothecantis; secus autem in re communi inter cohæredes, vt si vnus ex pluribus hæredibus ante diuisionem ius suum hæreditarium suo creditori hypothecauerit, subsequuta postea diuisione inter cohæredes legitime. & absque collusione facta præiudicet creditori. Differentiæ inter vtrumque casum plures rationes reddiit ipse Robertus, apud eum videbis an concludentes sine, & admittendæ, cum habeamus iura expressa in contrarium, necnon communem tantorum Doctorum, à qua recedere foret temerarium.

45. Idem dicimus in vsucapione, & præscriptione, quoniam qui patitur rem vsucapi, vel præscribi, videtur alienare, & alienationi consentire; *l. alienationis, ff de verborum signif* nec qui alienare prohibetur, potest pati rem vsucapi in præiudicium tertij. De iis latissimè plura cumulans ait Tiraquell. *de retract. lignag § 1. gloss 9. ex num. 249. cum multis seqq* videndus etiam Petra *de fideicommiss. q. 11 ex n. 596. & seqq.*

46. Et ideo præscriptio rei hypothecatæ, quam passus fuit debitor, non præiudicat creditori in sua hypotheca. *l. 3 §. certa, ff. quæ in fraudem creditor.* ibi; *Verùm etiam si fortè data opera ad iudicium non affuerit, vel litem mori patiatur, vel à debitore non petit, vt tempore liberetur, aut vsumfructum, vel seruitutem amittit, & omnino qui aliquid fecit, vt desinat habere, quod habet, ad hoc edictum pertinet.* & *l. 4. eod. tit.* ibi, *in fraudem facere videtur, qui non facit, quod debet facere, intelligendum est, id est, si non*
vtatur seruitutibus. Quæ iura conueniunt concur- 47.
sui creditorum pendenti, quo formato alienatio prohibita est debitori, & per consequens præscriptio, prout latè probatum fuit *in 1. tom. cap. 40.* vbi ad longum disceptatur: at concursu extante, præscriptio non tangit hypothecam, quoniam in vsucapione separata esse dicitur quæstio pignoris ab intentione dominij, & ideo dominium rei hypothecatæ potest vsucapi, saluo tamen iure pignoris, quod insuper durare potest penes creditorem ad persequendam
rem ipsam quocumque vadat, sicut contingit in 48.
qualibet alienatione facta per debitorem, post contractam hypothecam, absque consensu creditoris, qui ius suum insuper conseruat in ipsa re existente penes tertium; ideoque si vsucapio adimit dominium à debitore, creditori non detrahit propterea ius hypothecæ, vt probant text. *in l. 1. §. cum prædium*, ibi, *pignoris etenim causam, nec vsucapione perimi placuit; quoniam quæstio pignoris ab intentione dominij separatur. D. de pignoribus, l. iusto, §. non mutat, D. de vsucapionib. l. misso, D. pro emptore, l. 2. D. pro hærede. l. vsucapio, C. de pignorib. Balduinus, de pignor. cap. 12. tit. quod res pignori obligari poss. post princip.* vide elegantes doctrinas *in hac 3. part. cap. 1. ex num. 191. cum seqq. vers. nec lex 2. C. de lui-*
tione pignoris, &c. Et quod per vsucapionem, vel 49.
præscriptionem rei hypothecatæ, non præscribatur hypotheca, sed adhuc duret, & transit res in præscribentem eum iure hypothecæ, ac sua causa, præ cæteris explicat, & late comprobat Sarmiento *selectarum, lib. 1. cap. 9. per tot. & lib. 3. cap. 1 ex n. 3.*

Et idem dicimus de sententia, & re iudicata ob- 50.
tenta per tertium contra debitorem, qua condemnatur ad rei hypothecatæ restitutionem alteri se dominum asserenti, & probanti, & hæc sententia, & res adiudicata non præiudicat creditori ignoranti litem agitari inter debitorem, & tertium in re dominium prætendentem, & vindicantem, secus scienti, aut aliàs citato. text est *in l. sæpe, ff. de re iudicata*, secundum lecturam Pisanam. text. etiam *in l. si superatus, D. de pignor. l. si mater. §. fin. D. de except. rei iudic. l. 3 §. certa* ibi. *verùm etiam, si fortè data opera, ad iudicium non affuerit, vel litem mori patiatur, ff. quæ in fraudem creditorum.* Bart gloss. & Doctores notant *in dictis iuribus* Alexand. post alios *in dict. l. sæpe, colum. 21. versic. circa secundum casum.* Bart. *in l. ab executore, §. 1. D. de appellationib.* Balduinus *in tractat de pignorib. cap. 12. tit. quæ res pignori obligari possunt* Couarr. *practic. cap. 13. ex num. 7.* optime declarat Negusantius *de pignorib. membr 3. p. 6. principal. ex num. 39. cum multis seqq.* Castillo *tom. 6. controuers. cap. 157. num. 16* Surdus *cons. 189. n. 46.* Gratianus *disceptat forens. tom. 2. cap. 287. num. 10. & 11.* Francisc. à Ponte *consil. 57. num. 2 & 3 & consil. 90. num. 4. & 5.* Gregorius Lopez *in l. 20. tit. 22. part 3. glos 18.* optime explicat post alios Sigismun-
dus Scaccia *de appellat. quæst. 5 num. 59.* vbi limitat, 51.
quando debitor fuit contumax, aut quando colludit cum aduersario, vt tunc creditori etiam scienti non præiudicat res iudicata; & ideo si debitor plenè fuit detentus, & creditor scientiam habuit litis motæ, sententia super pignoris dominio nocet etiam creditori; plenè Scaccia *vbi proximè, d. n. 59.*

Secun

52. Secundò limitatur dicta conclusio, vt procedat in pignore aut hypotheca tradita creditori, & ab eo detenta; at verò quando debito non tradidit
53. pignus creditori, tunc proculdubio sententia lata contra debitorem super dominio rei hypothecatæ præiudicat creditori, siue scienti litem agi, siue ignoranti; nam præfata iurium conclusio non procedit in sola hypotheca absque eius traditione; quia hoc casu defensio rei hypothecatæ non pertinet ad creditorem principaliter, sed ad debitorem, ideo tunc sententia lata contra debitorem præiudicat creditori in consequentiam. ita notanter voluerunt Raphael *in Authent. de fideiussoribus*, §. *sed nec refert*, & sequitur Alexand. *in d. l. sæpè, colum. 30. vers. secundario dicitur*, dicens diligenter esse notandum. sequitur Negusant. *de pignorib. d. membr. 3. part. 6 princip. sub num. 39. vers. tertiò limitatur ista conclusio*. Idem tenet Ioan. Anton. Manguilius *in tract. de euictionibus, quæst. 77. num. 31. & num 43.* qui omnes, & alij ab eis citati in hoc conueniunt, vt iura supradicta procedant (prout expresse loquuntur) in pignore tradito, non in hypotheca non tradita creditori.

Et per Glossam *in l. de vnoquoque, in verb. qui causa, ff. de re iudicata*. & Tiraquell. *in tract. res inter alios acta, limit. 1.* atque Surdum *in decis. 258. num. 1.* necnon Rotam *in decis. 584. num. 3. part. 2. recent.* tenuit in terminis Rota *in decis. 219. ex n. 3. 4. & 5.* inter recollectas per Ludouis. Post. *post tract. de manutentione*, vbi expresse agit de vxore habente tacitam hypothecam in bonis mariti, vt nec debuit citari ad litem motam per creditorem contra maritum, contra quem obtinuit immissionem, eo quod ipsa mulier tanquam creditrix hypothecaria non possidebat hypothecam, super qua fuit tertius creditor immissus. Mirabiliter conducunt, quæ Ludouis. Post. *in tract. de manutentione, obseruat. 11. num. 4. 5. & num. 12. & 13.*

54. Sed quid è contra de sententia super re pignorata lata contra creditorem, an præiudicet debitori scienti, vel ignoranti? Vide eumdem Negusantium *loco citato*.

55. Tertiò limitatur præfata iurium conclusio, quando propter commissum sententia lata sit contra debitorem emphyteutam, quæ præiudicat emphyteutæ creditoribus habentibus hypothecam in re emphyteutica, etiam ignorantibus litem inter dominum & debitorem, & etiam non citatis. Vrsillus ad Afflictum *decis. 369. num. 2.* Marius Giurba *decisione 91. num. 12.*

56. Deinde si sententia afferatur contra debitorem concursu pendente litigantem cum vno creditore super suo credito, non propterea præiudicat aliis creditoribus non citatis, quoniam isti possint reclamare, ratione sui iuris, & opponere de collusione, aut aliàs docere de non iure creditoris, quia vel talis nunquam fuerit, vel si fuerit, iam esse solutum, & de aliis similibus exceptionibus, tale creditum subuertentibus, vel contra instrumentum crediti, aut probationem, vt ex Vincentio de Franchis *decis. 523. n. 13. & decis. 524.* Surdo *decis. 256.* Franciscus Aponte *consil. 75. & consil. 90.* & Molina *de Hispanor. primogen. lib. 4. cap. 8.* tenet Antoninus de Virgilio *in tract. de legitimatione personarum, cap. 12. num. 28. & 29.*

57. Nam postquam iudicium concursus creditorum est motum, & pendens, omnes controuersiæ motæ contra debitorem sunt simul tractandæ cum cæteris creditoribus, cum in iis interesse habeant, & sint partes legitimæ, & ideo citandi, & audiendi sunt super suis exceptionibus, & oppositionibus, vt per Costam de ratione raræ probat Gaito *de credito. cap. 4. quæstit. 11. num 1535. & duobus seqq.*

Et idem respectu prælationis, respectu scilicet cæterorum creditorum, de qua nec actum fuit, nec agi potuit in primo illo iudicio contra debitorem, quia iste nollum habet ius, aut interesse aliquod super prælatione, quod solum competit creditoribus inter se ipsos, prout abunde probauimus suprà *1. p. cap. 16. ex n. 22. cum multis seqq. vers. deinde quia hoc iudicio concursus*, &c. Et alibi pluries diximus suprà hoc cap. *num. 4. & 5.* & latiùs hac *3. p. cap. 3. ex num. 52. cum seqq.* 58.

Adeò, vt si debitor communis in alio diuerso iudicio, & coram alio iudice, competente tamen, victus fuerit ab vno creditore super credito soluendo, adhuc tamen pro ipsa exactione creditor vincens debet recurrere ad vniuersale iudicium creditorum à debitore formatum, vt ibidem inter cæteros graduetur, & de suo iore iterum controuertatur, si per cæteros creditores dubitetur, & opponatur contra creditum, & sententiam, quæ illis non præiudicat non citatis, vt dictum est, & latiùs videndum *dict. cap. 16. ad longum*. 59.

Et prædictorum omnium vna est ratio; nam qui non potest alteri præiudicare alienando, vel aliquid agendo; minus potest præiudicare, consentiendo, aut patiendo, vt aliquid fiat. Decius pulchrè *consil. 445. num. 14.* Crauetta *consil. 157.* Romanus *singulari 512.* Parisius *consil. 309. num. 36. volum. 3.* Montier. *decis. 38. num. 30.* Giurba *decis. 8. num. 13.* nec paciscendo, aut transigendo, Giurba *decis. 169. num. 12.* Ponte *consil. 6 num. 35. 36. & 39. & cons. 7. num. 6.* Lancellotus *de attentatis, 2. part. cap. 12. ampliat. 14. num. 8. & 9.* Caualcanus *decis. 5. n. 25. part. 4.* Landerc. *consil 21. num. 3.* Bimius *consil. 262. num. 50.* Scaccia *de appell. quæst. 27. limit. 6. memb. 4. num. 44. & 45.* nec omittendo rem pro derelicto, quod fortiùs est. Bart. *in l. quod seruus, D. de stipulatione seruorum*. Giurba *d. decis. 8 n. 13.* & est text. expressus *in l. sed si rem suam pro derelicto habuerit, vt quis eam suam faciat, 5. ff. quæ in fraud. creditor.* alioquin facile fieret fraus tertio, & creditoribus. Giurba *ibid.* 60. 61. 62.

Principalis tamen regula, de qua à principio huius cap. vt per factum voluntarium debitoris dispone̅tis de suis bonis nullo modo detrahatur iuri creditorum, dupliciter limitatur; primò, quando in initio, & origine acquisitionis rei apponitur aliquod pactum in fauorem etiam posterioris creditoris, vt inte acquisita per debitorem præferatur anterioribus, prout ex pluribus Doctoribus probauimus suprà *2. part. cap. 14. ex num. 108. cum sequentibus, vers. imò, & quod plus est*, &c. vbi latiùs videbis expeditam hanc singularem limitationem. 63.

Secunda limitatio erit, quando ius debitoris, quod habet in re hypothecata suis creditoribus, resoluitur ex aliqua causa antecedenti, & necessaria, non vero voluntaria, & ex facto voluntario ipsius debitoris, aut quando alias resoluitur, extinguitur ipsa res, seu ius hypothecatum, & annihilatur ex natura ipsius rei, vt tunc hypotheca contracta medio tempore pariter resoluatur, & annihiletur, iusque creditorum quoad ipsam dissoluitur, & euanescit. ita post plures Doctores, & iura diximus suprà *2. part. cap. 17. ex num. 36. cum seqq. vers. quoad secundum huius capituli articulum*, &c. vbi latiùs videbis Aliam celebrem quæstionem prædictis conducibilem 64.

ducibilem videbis, *in cap. sequenti, ex num. 29. cum seqaentibus, vers. ex qua resolutione alia singularis*, &c.

65. Denique pro coronide huius cap. declarandus, & interpretandus venit text. valde singularis, *in l. 1 §. ex contrario, ff. de sep. arationibus*, qui quidem videtur refragari regulæ hactenus à principio huius cap. comprobatæ, quod debitor ex facto suo nullo modo potest suis creditoribus præiudicare; cum contrarium expressis verbis dicat text. *in dict. §. ex contrario*; cuius verba sunt: *ex contrario creditores Titij separationem non impetrabunt; nam licet alicui adiiciendo sibi creditores, creditoris sui facere deteriorem conditionem; ... qui igitur adiit hæreditatem debitoris mei, non facit meam deteriorem conditionem, quia licet mihi separationem impetrare, suos verò creditores onerauit, dum adiit hæreditatem, quæ soluendo non est, nec poterunt creditores eius*
66. *separationem impetrare*. Ecce apertissimè debitorem quasi contrahendo per aditionem hæreditatis sibi delatæ, quæ non est soluendo, suis præiudicare debitoribus, alios hæreditarios sibi, & illis adiiciendo; qui ex omnibus hæredis bonis soluendi sunt, non solum ex bonis hæreditatis, sed ex suo proprio patrimonio. Et augetur difficultas, quoniam licet debitor sibi diuersis temporibus adiiciat creditores, & omnibus bona sua obliget, semper priores potiores sunt, nec per adiectionem huiusmodi aliquod detrimentum patiuntur; sed in solutione, & ex actione præferuntur, itavt si bona debitoris omnibus non sufficiant; posteriores damnum patiuntur, & insoluti remanent, ad latè tradita hac *3. part. cap. 11. & cap. 6. & cap.* 14. Sed reue-
67. rà text. *in d. l. 1 §. ex contrario*; nullatenus opponitur nostræ constanti resolutioni, cum text. ille non loquatur in creditoribus hæredis hypothecariis, quibus de iure debitor nouos adiiciendo creditores non præiudicat, sed omnium anterioritas temporis seruatur, ex integris titulis, *ff. & Cod. qui*
68. *potiores in pignor. habeant*; sed text. ille loquitur iuxta iuris regulas in creditoribus hæredis debitoris mere personalibus, & Chirographariis, inter quos non attenditur temporis anterioritas, nec datur prælatio, sed omnes simul pro rata admittuntur, & in tributum ad bona debitoris, quæ si soluendo non sint, omnes pro tota, & proportionabiliter iuxta vniuscuiusque quantitatem soluuntur, itavt si bona omnibus non sufficiunt, eodemmodo, & pro sua rata inter omnes damnum distribuitur; prout copiuse explicuimus suprà *2. part. cap. 4. ex num. 140. vers. deuentamus ad vltimam rem*, &c. *vsque ad fin. cap. quare hæres debitor*, per aditionem adiiciendo suis creditoribus personalibus, alios hæreditatis similiter personales suis præiudicat, quoniam si bona debitoris soluendo non sint omnibus, minus quilibet consequitur, cum inter omnes pro rata distribuenda sint; & separatio bonorum, quæ conceditur hæreditatis creditoribus, quibus per aditionem, & confessionem bonorum hæres præiudicare non potuit, cæteris hæredis creditoribus denegatur, cum illis chirographariis præiudicare possit debitor abeundo, & cum aliis nouiter quasi contrahendo, vt inquit text. *in d. §. ex contrario*.

69. Et in terminis quod iste text. loquatur in creditoribus personalibus, naturaliter intellexit, & declarauit Amad. Rodriguez *de concursu creditor. 2. p. art. 3. num. 1. & 2. fol. 97.* ac iterum *art. 4. num. 13. fol. 100.* licèt sic explicitè non loquatur, quem text. in alium propositum interpretamur suprà *1. part. cap. 9. ex num. 16. & seqq.*

§. Vnic

Prior creditor qui passus est, & consensit alium inferioris gradus suum creditum prius exigere, vel rem sibi hypothecatam ei obligari, an creditoribus intermediis præiudicet, vel an prorsus ius suum reale, & prælationem admittat, quoad omnes creditores?

Et de vno, & eodem creditore pro diuersis creditis diuersimodè, & interpolatè graduando.

SVMMARIVM.

Creditor anterior consentiens, vt alteri pignus obligetur, an præiudicet creditoribus intermediis. n. 1.

Creditor anterior cedens inferiori gradum, & prælationem suam dumtaxat ad exigendum, an non solum sibi, sed & intermediis etiam præiudicet creditoribus. num. 2.

L. Paulus respondit 12. ff. quibus mod. pign. vel hypoth. solu. determinatio adducitur. n. 3.

Creditor consentiens, vt pignus pignori detur, pignus remisisse videtur, non aliam loco sui constituisse. num. 4.

Creditor consentiendo, vt res alteri pignoretur, ius pignoris, prorsus amollit, & creditor merè personalis remanet. n. 5.

L. Lucius Titius, 11. ff. quib. mod pign. vel. hyp solu. ponderatur ibid.

Quid inter contrahentes actum fuerit attenditur, an voluerit creditor totum ius pignoris dimittere, an solum gradum, & prælationem. n. 6.

L. creditor, qui prior, 12. §. si tecum, ff. qui potior. in pign. habeant adducitur. ibid.

Iurisconsultorum varietas circa pignoris, aut prælationis remissionem annotatur. n. 7.

L. iubemus, C. ad Senat. Cons. Velleia. restringens indistinctè renunciationem hypothecæ adducitur. num 8.

Creditorem consentientem, vt pignus alteri obligetur non amittere prorsus ius hypothecæ quoad omnes creditores, sed quoad illum tantum cui consentit, qui tenent. num. 9.

Renunciatio strictè interpretatur non extendenda ad alias res vel personas. n. 12.

Consensus prioris creditoris, vt alteri pignus obligetur; quando restrictè intelligitur solum tribuit prælationem, & ordinem exigendi ei, cui consensus accommodatur respectu consentientis, non respectu intermediorum vtrique præferuntur. n. 11.

L. Paulus, ff quib. mod. pign. vel hypot. solui. pro hac opinione ponderatur. n. 12. & n. 13.

Secunda opinio refertur tenentiam creditorem simpliciter consentientem, vt pignus alteri pignoretur videatur omne ius pignoris renunciare quoad omnes. n. 14. & seqq.

Consentire vt pignus pignori detur idem operatur, ac si consentiat, vt res alienetur, quoad pignoris amissionem iuxta Donellum. n. 15.

Per consensum prioris, vt pignus alteri obligetur, iste illius locum non subintrat, sed ius secundi intermedij confirmatur. n. 16.

D l. Pau

D. l. Paulus, verba ad idem ponderantur ibidem, & n.17.& 18.

Tertia opinio Saliceti distinguentis verior, & communior est n.19.& seqq.

Consensus prioris creditoris si sit generalis vt debitor possit pignus obligare, non contemplata certa persona, inducit amissionem iuris quoad omnes creditores. numer.20.

Consensus anterioris creditoris accommodatus, restrictus ad certam personam, restrictè operatur quoad eam duntaxat, ita vt non quoad omnes creditor ius pignoris amittat.n.21.

Saliceti verba recensentur.n.22.

Saliceti distinctionem plures alij Doctores sequuntur, relati.n.23.& 24.

D. Larea vtriusque opinionis terminos, & effectus referens notatur ex num.25.

Consensus anterioris quando non operatur quoad omnes creditores tertius cui accommodatur, subintrat gradum consentientis, huicque praefertur intermediis, creditoribus autem vtrique.n.26.

Creditores intermedij gradatim ascendunt locum anterioris consentientis, & sicut praeferuntur tertio, ita, & anteriori cui tertius praefertur.n.27.

Per consensum anterioris absolutum pignus in totum dissoluitur, & secundus primum locum occupat, secus quando in gratiam alicuius consensus fuit accommodatus.n.28.

Tertius, cui specialiter accommodatur consensus, quoad exactionem non occupat primum gradum consentientis.n.29.

Creditor anterior per generalem consensum vt debitor possit alteri pignus obligare, remanet creditor personalis, quia ius hypothecariam amisit.n.30.

D. l. creditor, qui prior 12. §. si tecum, ff. qui potiores ponderatur.n.31.

Pignus, qui debitori tradit, creditum remisisse non intelligitur, sed creditor manet personalis. numero. 32.

Creditor tertius, cui anterior nominatim concessit, licet praeferatur anterior, non tamen intermediis. numer.33.

Creditores intermedij per consensum anterioris, gradatim ascendunt eius gradum, & praeferuntur anteriori, & ei, cui iste consensit.n.34.

Tertius cui anterior consensit, antelationem intermediorum non consequitur cessante cessione. numer. 35.

Nec antelationem consequitur, nisi à tempore, quo contraxit.ibid.

Medij creditores praeferuntur anteriori qui consensit praeferri à tertio.n.36.

Medius vincit tertium, à quo vincitur primus. ibidem.

Creditor nunquam ius suum amittit per consensum, quod specifice reseruauit.n.37.& n.38.

Petri Surdi locus insignis in proposito refertur. numer.39.40.41.& 42.

Anterior qui consensit sub iuris sui reseruatione, quod ordine, & loco exigere potest. numer.43. remissiuè.

Inter creditorem, cui anterior pignori consensit, intermedios, & anteriorem quo ordine fiat ex actio. num.44.& sequentibus.

Praelatio lesa per anteriorem posteriori creditori, multum distat accessione qua per primum fit posteriori, vel tertio soluenti.n.45.

Praelationem licet cedat creditor anterior, creditor hypothecarius adhuc remanet.n.46.

In creditore hypothecario anteriori tria diuersa iura concurrunt, ius pignoris, ius praelationis, & ipsum creditum.ibid.

Ius pignoris si quis amiserit, praelationis ius euanescit. num.47.

Praelationem qui cedit, creditor manet hypothecarius. num.48.

Hypotheca non est de natura, nec de substantia contractus, ex cuius existentia, vel deffectu valor contractus non dependet.n.49.

Hypotheca absque expressa contrahentium conuentione nequaquam contrahitur.n.50.

Nec subintelligitur in contractu, si omittatur à contrahentibus.n.51.

Potest quis esse creditor hypothecarius absque praelatione.n.52.

Hypothecae ius solum cedi, & legari potest sine crediti corruptione, vel remissione.n.53.

Praelatio cedi potest, manente credito, & hypotheca. num.54.

L. creditor qui prior, §. tecum, ff. qui potiores, ad id ponderatur.ibidem, & n.55.

Creditor inferior, cui anterior consensum super hypotheca accommodauit hunc ordinem exactionis tacitè renuntianti praefertur.n.56.

Per consensum specificum creditor non amittit ius hypotheca quoad omnes, licet ius praelationis, quoad intermedios, & tertium amittat.n.57.

Consensus anterioris specificè tertio accommodato habet vim tacitae cessionis, & pacti inter vtrunque quoad praelationem.n.58.

Creditor posterior, cui anterior praelationem suam cessit, non solum ei, verum, & omnibus intermedijs praefertur.n.59.

Et inter eos fit reciproca transformatio, & graduum permutatio, vltimò in locum prioris, & priore in locum vltimi subrogato.n.60.

Saluo, & intacto manente iure intermediorum creditorum.ibid.

Creditor anterior cedens praelationem inferiori, licèt maneat hypothecarius, non exigit immediatè post cessionarium.n.61.

Sed post omnes intermedios creditores.n.62.

Creditor anterior tot gradus descendit quot inferior, cui cessit praelationem ascendit.num.63.& n.64.

Creditor anterior licet inferiori cesserit praelationem, & tempus anterius non tamen tempus subsequens. numer.65.

Anterior qui praelationem cedit inferiori non desinit esse creditor hypothecarius quoad debitorem, tertium possessorem, & alios post cessionem contrahentes.n.66. & n.67.& 68.& 69.

Per praelationem cessam inferiori creditori solus anterior praeiudicatur, non creditores intermedij, quorum gradus non variatur.n.70.

Quando ius pluribus gradatim competit vni post alium primus perceptionem, aut renunciationem in fauorem inferioris factam, sibi duntaxat non vero intermedijs praeiudicare potest.n.71.& 72.

Praelationis ius receptum ab inferiori creditore coarctatur ad ius, quod habet anterior cedens. numer.73.

Praelationis cessio restringitur ad quantitatem pecuniae debitae anteriori creditori cedenti, & non amplius. num.74.

Cessionario non plus ius competit quam cedenti.n.75.

Anterior creditor 100. cedens praelationem inferiori, Creditori pro 200. solum pro sua 100. transfert praelationem.n.76.

Inferior

Inferior cui prælatio anterioris ceditur, dupliciter habet hypothecam, suo & alieno nomine; & in quo cessio fuerit inefficax, suppletur per ius propositum, num. 77.

Creditor duplicem gerens personam suam & cessionariam, licet confiteatur pecuniam recepisse a debitore pro resto intelligitur pro proprio credito. n. 78.

Creditor inferior si virtute prælationis cessæ, suum etiam creditum inferioris gradus exegerit, notum faceret praiudicium intermediis. num. 79.

Creditor inferior pro 200. recipiens prælationem ab anteriori pro centum dumtaxat creditore, pro hac rata parte recepisse intelligitur. num 80.

Creditor anterior pro 200. qui prælationem cessit inferiori, pro 100. creditori, necnon iste, & intermedij creditores, quo ordine erunt graduandi. n. 1. & seqq.

Inferior pro rata prælationis cessæ ascendit ad priorem gradum, æqualiter cum anteriore cedente, & pro suo resto concurrente postpositis intermediis, ibid.

Anterior post cessam prælationem limitatam retinet suum proprium gradum pro quantitate crediti sibi remanente. num. 82.

Et conuertit pro rata in eodem gradu cum inferiori cui cessit prælationem. ibid.

Cedens partem sui crediti, & cessionarius concurrunt æqualiter in eodem gradu vnusquisque pro sua rata. num. 83.

Duo cessionarij vnus post alium causam habentes ab eodem creditore concurrentes, nullam inter se habent prælationem, sed æqualiter, & eodem gradu, extingunnt vnusquisque pro sua rata. num. 84.

Anterior qui solam prælationem cessit pro parte sui crediti, pro ea postponitur intermediis creditoribus. num. 85.

Vnus creditor contra eumdem debitorem plura, ac diuersa credita habens plurium & diuersorum creditorum personam repræsentat. num. 86.

Ita pariter pro singulis creditis iuxta vniuscuiusque gradum, ac prælationem graduatur, interpolatè inter cæteros creditores. n. 87.

Plurima ad id, & mirabilia iura adducuntur, ex num. 88.

L. creditor, qui prior. §. si idem bis, ff. qui pot. ibid.

L. quærebatur 21 ff. eodem tit. quæ loquitur in pulchro casu. num. 89.

Creditor pro certa summa hypothecarius post modum pro alia diuersa summa eadem, & alia bona obligauit in contractu nouante, pro prima summa præfertur interim contrahentibus; pro secunda & intermediis præferuntur. num. 90.

L. si prior 13. cum l. 3. ff. qui potiores, exornantur ex numero 92.

Pignora eadem in secunda obligatione nouante repetita, tempus, & prælationem conseruant, in quibus & non in aliis simul obligatis primus creditor præfertur intermediis. num. 92. 93. 94. 95. & 96.

Pignora pro duobus creditis eodem tempore eidem creditori obligata, si vendantur cedit in vtriusque solutionem pro rata cuiuslibet crediti. num. 97.

Secus si diuersis temporibus pignora obligentur, quia tunc prius creditum prius soluitur, & in residuo feenndum. num. 98.

L. pupilli, §. cum eodem tempore, ff. de solutionibus, & alia ad idem adducuntur ibid.

Creditor inferior, cui per anteriorem fuit facta sua prælationis cessio, si plus quàm cedenti debebatur, exegit, restituit superfluum intermediis creditoribus. num. 99.

Creditor inferior, cui per anteriorem fit prælationis cessio, sub conditione vt iste immediate post eum exigat an praiudicet intermediis, & an istis renitentibus cessio inefficax reddatur, ex num. 100. cum sequentibus.

Prælatio cessa inferiori eum anteponit omnibus creditoribus intermediis. num. 101.

Et post eum intermedij anteriori cedenti præferuntur, num. 102.

Pactum inter anteriorem, & posteriorem numquam officit creditoribus intermediis, qui illi non interfuerunt. num. 103.

Sententia super prælatione inter anteriorem & posteriorem creditorem lata non praiudicat intermediis. num. 104.

In anterioris potestate cum inferiore paciscentis non est ius intermediorum subuertere. num. 105.

Prælationis cessio sub conditione, vt cedens immediatè exigat, si intermedij creditores renuunt, euanescit. num. 106. & seqq.

Reseruatio facta in remissione sui iuris omnino inter contrahentes seruatur. num. 107.

Reseruatio conseruat ius pignorum, quod prælationem, & priuilegium causa. num. 101.

Clausula, non aliàs nec alio modo, *reddit contractum conditionalem. num. 109.*

Et est clausula limitatiua voluntatis & consensus, ac præseruatiua iuris in casu contrario. num. 110.

Et consensum à contractu adimit, ita vt nihil actum videatur inter contrahentes. num. 111.

Et habet vim resolutionis contractus ab initio, numer. 112.

Conditione in cessione prælationis non sequuta, cessa prælatio nihil prodest inferiori cessionario, qui manet vt antea in suo infimo loco. num. 113.

Qui si insuper ea vtatur, quod exegerit, restituet anterioribus ordinibus. num. 114.

HAs quæstiones difficiliores reddiderunt Iuris-
consultorum responsa, quæ varia sunt, & in-
tricata, quibus meherele cessantibus facilè vinceren-
tur, ex notissimis iuris principiis. Vt igitur clariores 1.
reddantur, distinctè procedendum erit. Aut enim
contendimus circa creditorem priorem, cui pignus
fuit obligatum, consentientem alteri tertiò etiam
obligari, an præiudicet creditori, vel creditoribus
intermediis? Aut enim agimus de priore creditore 2.
hypothecario consentiente, vt alius inferioris gra-
dus, vel alius tertius & nouus creditor prius exigat,
ita vt ei tantum cedat prælationem, & gradus ante-
rioritatem, non etiam ius pignoris; An ista præla-
tionis cessio, & consensus præiudicet, non solùm ipsi
priori creditori, verùm etiam aliis intermediis?
Prius distinctionis membrum nonnulla iura de- 3.
terminarunt; variè tamen, obscurè, & interdum
contrariè; Paulus etenim *lib. 5. responsorum*, quæ est
*l. Paulus respondit 12. D. quibus modis pignus, vel
hypoth. soluit* absolutè determinauit priorem, & po-
tiorem creditorem in pignore consentientem, vt
debitor communis alteri tertio, & nouo creditori
rem eamdem obliget, prorsus amittere ius pignoris,
idque remisisse non solùm quoad tertium, cui con-
sensit, sed & quoad omnes intermedios, necnon
alios creditores hypothecarios postea contrahentes
cum debitore; adeo, vt licèt tertius (cui prior con-
sensit) isto sit potior in pignore; adhuc tamen non
excludit intermedium creditorem, quia ille in lo-
cum prioris non subrogatur, sed in suo iuxta tem-
pus contractus, & consensus remanet, ita vt secun-
dus

dus intermedius (& ſic de ſingulis intermediis creditoribus) aſcendat ad priorem gradum, primò iam prorſus per conſenſum ſublato à iure pignoris vniuerſo, & remanente creditore chirographario, & perſonali dumtaxat, verba Iuriſconſulti hæc ſunt: *Paulus reſpondit Sempronium antiquiorem creditorem conſentientem, cum debitor eandem rem Titio creditori obligaret, iue ſui pignoris remiſiſſe videri, non etiam tertium in locum eius ſucceſſiſſe: & ideo medij creditoris meliorem cauſam effectam. Idem obſeruandum eſt, etſi reſpublica tertio loco crediderit.*
4. Quem textum ita ſummat Bartol. *Qui conſentit,*
5. *quod pignus pignori detur, videtur pignus remiſiſſe, non alium loco ſui conſtituiſſe.* Et quod in hoc caſu prorſus ſit conſentienti creditori ius pignoris ſublatum, ita vt ſimplex, & perſonalis maneat creditor, probat expreſsè text. *in l. Lucius Titius 11. D. quib. mod. pignor. vel hypothec. ſoluit*, ibi: *Caiam Seiam, qua viro pro filia communi in dotem eadem pignora danti conſentit, cum communis filia nomine darentur, remiſiſſe videtur, obligationem autem perſeueraſſe.* Conſonat *l. ſi poſt pignus vero debitori redditum; ſi pecunia ſoluta non fuerit, debitam poſſe peti dubium non eſt, niſi ſpecialiter contrarium actum eſſe, probetur, D. de pactis.*

6. Martianus autem non ita abſolutè reſoluit, ſed mitius ſuam reſolutionem temperauit, *in l. creditor, qui prior 12. §. ſi tecum, D. qui potior. in pignor. habeant.* Reducens quæſtionem ad id, quod inter contrahentes actum fuerit, an voluerit creditor totum pignoris ius remittere; an ſolum locum, & gradum, & ordinem exigendi à debitore communi, ita vt adhuc ius pignoris remaneat creditori anteriori conſentienti, qui, dimiſſo, & ſoluto ſecundo, cui conſenſit, & potiorem ſe fecit, poteſt in reſiduo hypothecæ creditum ſuum conſequi, verba text. ſic ſe habent: *Si tecum de hypotheca paciſcatur debitor, deinde cum alio tua voluntate: ſecundus potior erit, pecunia autem ſoluta ſecundo, an rurſus teneatur tibi, rectè quaritur, erit igitur facti quaſtio agitanda, quid inter eos actum ſit, vtrum vt diſcedatur ad hypotheca in totum, cum prior conſenſit creditor, alij obligari hypothecam: an vt ordo ſeruetur, vt prior creditor ſecundo loco conſtituatur.*

7. Vides igitur, quàm variè loquuntur Iure-conſulti. Paulus ſupponit ex ſolo conſenſu prioris creditoris remiſſam, & reſolutam eſſe hypothecam abſolutè quoad omnes creditores. Ita vt amplius creditor hypothecarius dici nequeat; Martianus autem expreſſam remiſſionem pignoris requirit, vt abſolutè intelligatur quad omnes, ibi: *Quid inter eos actum ſit, vtrum vt diſcedatur ab hypotheca in totum*, & hunc §. hoc modo intelligit Bartol. quem ita ſummat. *Si res obligata alteri obligetur de voluntate creditoris, quoad illum prior hypotheca inutilis eſt, quoad alios inſpicitur, quid actum eſt.*

8. Et per contrarium, *l. iubemus. Cod. ad Senat. conſult. Velleian.* expreſsè determinat, hypothecæ renunciationem eſſe omnino reſtringendam ad perſonam, cui fit, & ſic eius reſpectu dumtaxat eſſe attendendam; non autem extendendam quoad alias perſonas, quibus creditor conſenſum non præſtitit. In hæc: *Iubemus licere mulieribus, & pro vno contractu, vel certis contractibus, ſeu pro vna, vel certis perſonis, ſeu rebus iuri hypothecarum ſibi competenti per conſenſum proprium renunciare, quodque ita geſtum ſit, hac authoritate noſtra firmum, illibatumque cuſtodiri: ita tamen vt & generaliter tali renunciatione pro vno (vt dictum eſt) contractu, ſeu cæteris contractibus, vel ad vnam, ſeu ad certas res, ſeu perſonas conſenſum proprium accommodantes vſa ſunt, vel fuerint, eadem renunciatio ad illos contractus, & illas res, ſeu perſonas, quibus conſenſum ſuum proprium accommodauerunt, vel accommodauerint, coarctetur: nec alijs quibuſdam contractibus, quibus minimè eæ mulieres conſenſerunt, vel conſenſerint, prætendentibus eam opponendi licentia præbeatur*, &c.

Pro intellectu horum iurium, atque eruenda ve- 9.
ra concluſione, an creditor prior, qui conſenſit, vt res ſibi hypothecata alteri obligetur, amittat prorſus ius hypothecæ, non ſolùm quoad eum, cui conſenſit, ſed & vniuerſaliter quoad omnes cæteros creditores, ita vt amplius non remaneat creditor hypothecarius; admodum torquentur interpretes, qui variè varia dixerunt. Gloſſ. *in d. l. Paulus, & quibus mod. pignor. vel hypothec. ſolui, verbo remiſiſſe*, exiſtimat, tantùm videri renunciaſſe in fauorem illius, cuius contemplatione conſenſum præſtitit; mouetur *ex d. l. iubemus.* Sentiens nullum in ea lege contineri ſpeciale fauore mulieris. Sequitur Fulgoſ. *in d. l. Paulus, in princip.* & latius *in leg. creditor. §. ſi tecum, D. qui potior. in pignore habeant.* eandem opinionem probauit Gloſſ. *in l. 3. Cod. de remiſſione pignor.* Quæ habent fundamen- 10.
tum in natura renunciationis, quæ eſt ſtrictè interpretanda, & non extenditur ad alias res, aut perſonas non comprehenſas in ea. *l. ſi vnus, §. ante omnia, de pact.* vbi Iaſ. *in fin.* notat, iuxta hanc regulam procedere *d. l. iubemus*, nec in ea contineri aliquid ſpeciale, quod etiam tradit Gerardus *ſingulari 32.* Crotus *in l. non ſolùm, & mortem n. 44. D. de noui oper. nunciation.* Boëtius *deciſ. 23 num. 9.* quibus addendus eſt Roman. *conſil. 132. ad fin.*

Et ideo in hac permiſſione, & conſenſu ita re- 11.
ſtrictè intellecto, ſola prælatio reſpectiuè ad anteriorem conſentientem tranſlata intelligatur in ipſum tertium, aut inferiorem creditorem, cui limitate intelligitur conſenſiſſe, quoniam in ſui cedentis præiudicium dumtaxat hoc caſu operatur conſenſus quoad prælationem, & gradum, necnon ordinem exigendi, vt ſentiunt prælati Doctores, necnon Hugo Donell. *de pignorib. cap. 14 verſic. genus enim alienationis.* Anton. Neguſant. *de pignorib. 6. p. membr. 3. num. 13.* Anton. Faber *in ſuo Cod. Fabriano, lib. 14. tit. 21. diffinit. 15. num. 3. in noſtris.* Non tamen hæc prælatio competit creditori huic, cui ſpecialiter conſenſus accommodatur reſpectu creditorum, qui in medio ſunt; nam iſti aſcendunt gradatim locum prioris conſentientis, & iſte deſcendit ad locum eius, cui conſenſit, iſtique anterior conſentiens poſtponitur, & ei in exactione præfertur, vtérque tamen exigit poſt omnes intermedios, licet præferantur poſtmodum contrahentibus, iuxta præfata iura, & Doctores, atque ea, quæ poſtmodum dicenda erunt, & probanda.

Quibus, & addere poteris pro fundamento hu- 12.
ius opinionis, vt generalitas text. *in d. l. Paulus, D. quib. mod pignor. vel hypothec. ſoluit*, qua abſolutè dicitur remiſſum eſſe pignus quoad omnes creditores, ita vt medius fiat prior, & cauſa ſui pignoris confirmetur; debeat intelligi, interpretari, & trahi ad diſpoſitionem magis ſpecialem, & diſtinguentem, *d l. creditor, §. ſi tecum, D. qui potiores.* Vt ſcilicet, expectetur, & attendatur modus conſenſus, ſi expreſsè dictum fuerit, in totum
renunciatum eſſe iuri pignoris. Vt tunc ſimiliter 13.
procedat

procedat *d. l. Paulus determinatio*, & sic vt in ea suppleatur consensus efficax ad totam pignoris renunciationem.

14. Secunda, & contraria opinio fuit Gloss. *in d. l. credit. 12. §. si tecum, D. qui potior. in pignor. habeant. in verb. secundo loco*, tenentis, in dubio ex simplici consensu creditoris permittentis, vt res sibi prius obligata alteri obligetur, videatur omne ius pignoris remisisse quoad omnes cæteros creditores, *ex d. l. Paulus*, quam glossam ibidem probat Bartol. & pro constanti præsupponunt Bartol. & Paul. *in l. fin. ad fin. Cod. de remissione pignor.* & magis receptam asserit Aretin. *in l. qui superstitis, colum. 4. ad fin. D. de acquir. hæredit.*

15. Eandem etiam opinionem sequutus est Hugo Donell. *in tract. de pignorib. & hypotech. cap. 14. & fin. tit. quibus mod. pignor. vel hypothec. soluit, column. 5. ad mediam, & columna sequenti, fol. 220. inter tract. diuersor. de pignoribus*, dum dicit, quod ea quæ de creditore consentiente alienationi hypothecæ dixerat, & in eo probanda esse, qui consensit, vt res sibi prius hypothecata alij obligatur, *ex d. l. Paulus, D. quib. mod. pignor. vel hypothec. soluit.* cum pignori dari genus sit alienationis, *ex l. vlt. Cod. de rebus alien. non alien.* atque ideo hoc modo per consensum huiusmodi creditoris pignus dissoluatur, ita vt non solum respectu illius, cui consensit pignori dari, tollatur, sed in totum, & quoad omnes, ac si pignus vendere consensisset.

16. Vnde infert Donellus metipse, quod si creditor consenserit, vt res sibi obligata tertio pignori daretur, tertius iste non succedit in locum prioris consentientis, sed ius secundi creditoris intermedij confirmatur, & prior ac prior in pignore, & exactione efficitur, non secus ac si quouis alio modo ius pignoris prioris creditoris extingueretur, vt expresse probat *d. l. Paulus*, ibi: *Non etiam tertium in locum eius successisse, & ideo medij creditoris meliorem causam effectam.*

17. Franciscus Balduinus etiam eam sequitur, & tuetur opinionem (& contrariis iuribus, *l. iubemus. Cod ad Velleianum, & l. titius 9. § Titius, D. quib. mod. pignor. vel hypotheca soluit.* conatur respondere) *in tract. de pignorib. & hypotech. tit. quib. mod. pignor. vel hypothec. solut. ex numer. 14. cum seqq. fol. 514. inter diuers. tract. de pignorib.* quo loco insistit in absoluta determinatione *d. leg. Paulus*, vt creditor prior consentiens rem sibi prius hypothecatam alteri tertio obligari, amittat ius pignoris in totum, & quoad omnes creditores intermedios, cum quibus nihil egit, & horum causam meliorem, & potiorem effectam esse, etiam quod in eorum fauorem nihil consenserat prior, ex eo, quod iste per suum consensum tertio præstitum prorsus amisit hypothecam, *ex d. leg. Paulus, & d. l. Titius, §. si Titius*, pro qua opinione allegat Odofredum *in d. l. Paulus.* Bartol. *in d. §. si tecum* Albericum *in d. l. iubemus.* Paulum de Castro *in l. si vir vxori, §. 1. D. ad Trebellianum*, & Fulgos. ab ea non esse recedendum dicentem *in l. 3. in fin.* quam coniunxit *l. 1. Cod. de remiss. pignor.* Adhuc tamen
18. ipse Franciscus Balduinus *sub num. 15.* hanc opinionem firmiter tenere non videtur, dum dicit: *Hanc opinionem si teneas, facile erit respondere ad ea, quæ in contrarium sunt adducta*, & sub eadem vtriusque opinionis dubitatione loquuti fuerunt Negusantius *de pignorib. 3. membr. 6. partis principalis ex num. 13.* Petrus Barbos. *in l. 1. p. 5. num. 7. D. solut. matrimon.* Petrus Surdus *decis. 163. n. 11.* & reuera neutra opinio congruè satisfacit iuribus contrariis eam impugnantibus.

Et ideo tertia opinio Saliceti *in l. fin. n. 3. C. de remiss. pignor.* quæ conciliare curauit iurium, & Doctorum opiniones, magis plaudit, & consonat iuris principiis; quærit igitur, vtrum creditor prior consentiens simpliciter, quod res sibi hypothecata vt alteri obligetur, quoad omnes sibi præiudicet, & in totum ius pignoris amittat. Et distinguit, quod 20. si consensus sit generalis non contemplatione alicuius tertiæ personæ, nec ista sit expressa, sed simpliciter contemplata persona debitoris, cui generaliter præstitit consensum, vt rem alij possit hypothecare, non exprimendo cui, vt hoc casu procedat dispositio text. *in d. l. Paulus*, & opinio secunda proximè præcedens, vt tunc intelligatur remissa hypotheca in totum, & quoad omnes cæteros creditores, & absolutè amittere ius pignoris. 19.

21. Aut enim consensus anterioris creditoris fuit accommodatus secundæ obligationi, vel creditori specificè hoc ipsum exprimendo, & hoc casu veram esse primam opinionem, videlicet vt quoad ipsum creditorem, cui consensum nominatim accommodauit, censeatur dumtaxat remisisse ius pignoris, & non in totum, nec quoad omnes creditores, ibi, *num. 2. Sed est dubium, an respectu huius secundi creditoris tantum, aut respectu omnium, & dicit Barbos. quod si est mulier, respectu illius tantum, non respectu aliorum, vt in d. l. iubemus, si masculus, quod respectu omnium, per leg. Paulus, D. quibus mod. pignor. vel hypothec. soluitur, sed gloss. ibi, illam leg. restringit tantum ad eum, cui secundo pignorauit; sed ego opiniones sic concordo; aut consensus accommodatus est personæ, cui secundo obligatur, & verum dicit glossa, aut tantum accommodatus est debitori, & simpliciter de obligando, non dico cui, & tunc verum dicit Bartol. nec in isto casu est differentia inter masculum, & fœminam.* Hactenus Salicetus.

22. Hanc Saliceti distinctionem sequuntur Negusantius *de pignor. 3. membr. principalis, sub n. 13. & 14.* sequitur etiam Petrus Barbos. *in l. 1. p. 5. sub numer. 71. & 72.* & Petrus Surdus *in decis. 163. ex numer. 11.* (qui mendosè allegat Negusantium *3. membr. 2. partis principalis, cum sit in p. 6.*) vbi dicit, quòd quando consensus creditoris accommodatur specificè certæ personæ, videtur hæc opinio carere dubio, vt consensus efficiatur personalis dumtaxat; & post Bartol & Negusantium distinctionem Saliceti approbat, & sequitur Ioseph Mascardus *de probation. conclus. 1178. num. 41. 42. & 43.*

23. Quam etiam ego libenter amplector, quia reuera iuridicè temperat rigorem *d. l. Paulus*, intellectæ, prout absolutè intellexerunt Doctores secundæ opinionis, obstante *d. l. creditor, qui prior. § si tecum, D. qui potior. in pignor. habeant. & l. iubemus. Cod. ad Senat. Consult. Velleian.* iuridicè restringentibus, & limitantibus consensum, & an, & quo casu *d. l. iubemus*, loquens in muliere, sit specialis prouisio in eius fauorem, & in quibus conueniat iuris communis dispositionibus, videndus Petrus Barbos. *loco citat.* necnon Franciscus Balduinus *vbi suprà.*

24. Ex quibus declaranda venit interpretatio D. Larea *ad d. l. Paulus, in decis. 20 num. 5.* dum dixit, quod consensus creditoris anterioris, vt res sibi pignorata alij obligetur, non soluit pignus omnino; sed tantùm quoad illum, cui dari, consensit creditor, ius suum remisisse videtur, *ex l. iubemus. Cod. ad Velleian.*

Velleian. ex Gothfredo in *d. l. Paulus*, & sic iuxta
primam opinionem de qoa *suprà ex n.9. vnde rectè*
fit (infert ipse, & iuridicè) *vt non possit ille tertius,*
in locum prioris creditoris succedere, nec pignus sol-
uatur omnino, sed quoad alios, quibus postea pignus
daretur, eius duret obligatio. Certè hæc illatio ex
26. sua opinione verissima est, & prorsus conuenit om-
nibus iuribus, quibus vtraque opinio nititur coo-
uenítque simili, & veræ illationi, quam ex prima
opioione deduximus ex aliis Doctoribus *suprà*
num. 11. cum Doctores vtriusque palàm fateantur,
quod quando ex hoc consensu oon inducitnt pig-
noris resolutio in totum, & quoad omnes, sed solùm
in gratiam solius tertij creditoris, cui consensum
suum ad pignus applicuit aoterior, quod iste ter-
tius præferatur ipsi anteriori consentienti, & aliis
postmodum contrahentibus sub hypotheca cum
debitore, neuter tamen præfertur in exactione aliis
27. creditoribus intermediis, qui quidem gradatim as-
cendunt gradum prioris consentientis, istéque de-
scendat ad gradum eius, cui specialiter, & nomi-
natim consensit, inspecto scilicet tempore, quo
cootraxit, & quo sibi fuit per anteriorem accom-
modatus consensus, cum quo gradum in exigendo
permutasse intelligitur, ne intermedij damnum pa-
tiantur, qui cum præcisè præferantur tertio vltimo
loco contrahenti, & iste anteriori consentieoti; per
necesse anteriori, & omnibus præferendi sunt in
exactione, & iure pignoris, provt inferius altius
declarabimus.

28. Ideoque licet ex scriptis à D. Larea, colligatur
sequi distinctionem Saliceti (licet mentionem
eius non faciat) & sic quod quando præstatur
consensus videatur anterior pignus in totum re-
misisse ex *d. leg. Paulus*, & quod tunc secundus
creditor primum locum occupet. At quando in
gratiam alicuius tertij consensum præstet, ius pi-
gnoria non amittat anterior. Vt ex Cuiacio est vi-
29. dere per eum *in d. num.* 25. *& num.* 2. ac pariter qua-
tenus huic tertio io hoc secundo distinctionis mē-
bro denegat primum locum ante intermedios cre-
ditores, benè loquitur, quia vt diximus solum præ-
fertur anteriori consensum sibi specificè accom-
modanti, & vterque cæteris postmodum contrahen-
tibus, iuxta omnium opinionem Doctorum, & ve-
rum est, de quo latius nobis erit agendum, & clarè
patebit *ex sequentibus.*

30. Et ad vtriusque membri distinctionem Saliceti,
nonnulla vtilia consideranda sunt, & primò respe-
ctiuè ad primum distinctionis membrum, quaodo
scilicet per consensum generaliter præstitum de-
bitori, vt possit pignus hypothecari cum amissione
sui iuris in eadem hypotheca, iofertur ad ea omnia,
quæ obiter dicta fuerunt in secuoda opinione,
nempe creditorem anteriorem per huiusmodi sim-
plicem conseosum omne ius hypothecæ amisisse,
& non amplius manere creditorem hypotheca-
rium, sed simplicem, & personalem creditorem,
31. omnino carentem actione hypothecaria, vt probat
textus expressus *in leg. creditor, qui prior* 12. *§. si*
tecum, qui potior, in pignorib. habeantur. Vbi di-
citur, quod quando ex consensu creditoris, vt
alij pignus obligetur, inducitur pignoris extin-
ctio, itavt ei, cui secundo obligatur, soluto de-
bito, pignus non remaneat obligatum anteriori
consentienti. Probant etiam hanc conclusionem
omnes Doctores laudati in secunda opinione *ex*
32. *num.* 14. & quando prior per consensum amittit io
totum ius pignoris, non propterea amittit suum
creditum, quia qui remittit pignus, creditum
remisisse non intelligitur, sed creditor remanet
qnoad debitorem personalis, inter personales
soluendus, text. expressus *in leg. Iulianus, in prin-*
cip. D. de leg. 3. *leg. grege, §. cum pignus, D. de*
pignorib. leg. 3. *Codic. leg. si pignus pignori dat.*
fit. optimus text. *in leg.* 3. *& in leg. si tibi, §. de*
pignore, D. de pactis, exornat abundè Negusant.
de pignor. membr. 1. *ex numer.* 14. *cum sequentibus*
3. *part. principal.* Mascardus *de probation. conclu-*
sion. 1178. *ex numer.* 43. & nos latius *suprà* 1.
part. cap. 29. *ex numer.* 1. *cum sequentibus*, &
ideo post hypothecarios creditores omnes, etiam
post consensum contrahentea, exigere debet non
antea.

Secundo infertur, quod iste tertius, cui de- 33.
bitor ex consensu creditoris anterioris pignus obli-
gauit, licet exigere possit ante priorem consen-
tientem, hócque ille efficiatur potior; adhuc ta-
men locum prioris consentientis oon subintrat, nec
in eius gradum subrogatur, nec proferrut credi-
toribus intermediis, sed potius isti gradatim as- 34.
cendunt, & iura sua potiora fiunt, ita vt secundus
(post consentientem) remaneat primus, & tertius
secundus, & sic de singulis creditoribus interme-
diis, gradatim ascendentibus, extincto vel per-
mutato iure pignoris prioris; iuxta ea, quæ ac-
curatè coosiderata fuerunt *infrà cap.* 14. *& seq. hac*
3. *part.*

Iste etenim, cui per consensum anterioris credi- 35.
toris pignus fuit obligatum, non potest præten-
dere antelationem, nisi a tempore sui contractus,
& suæ obligationis, cum cessante subrogatione in
in locum prioris, provt cessat in hoc casu, quia
solùm consensus, & permissio præstatur obliga-
tioni; rectè sequitur, vt à tempore obligationis
acqoisierit ius prælationis, non antea. Probant
textus *in dict. leg. Paulus, dict. leg. creditor, qui*
prior, §. si tecum, & dict. leg. Titius, D. quibus
modis pignus, vel hypothec. soluit. & omnes Docto-
res in secunda opinione allegati *ex numero* 14. ma-
xime Franciscus Balduinus *de pignoribus dict. ti-* 36.
tul. quibus modis pignus, vel hypotec. soluit. sub
numero 15. ibi. *Nam mirum non videri, cum*
primus creditor consensit tertio obligari, meliorem
esse medij conditionem: licet cum eo nihil ex-
pressum sit actum; quia cum primus consenserit
posthaberi tertio; non mirum si medio creditori,
qui tertio antefertur, posthabendus sit; nam
medius vincit tertium, à quo vincitur primus,
&c.

Tertiò infertur ad declarationem primi mem- 37.
bri distioctionis Saliceti, de quo *suprà numer.* 20.
qnando in totum, & quoad omnes pignoris ex-
tinctio inducitur, & subintelligitur; quando cre-
ditor anterior simpliciter cooseosum suum præ-
stitit obligationi, contemplatione debitoris; vt se-
cus sit etiam in hoc casu quaodo in gratiam solius
tertij creditoris id facere exprimat, aut alias per
pactum ius suum in pignore reseruauit, qoia tunc
stante pacto, aut reseruatione iuris, non in totum
pignus remittere intelligitur, sed dumtaxat in fa-
uorem tertij, cui consensum restrictiuè accommo-
dauit anterior creditor. text. est expressus *in d. l.*
creditor, qui prior, §. si tecum, D. qui potior in pign.
habeant, ibi: *Erit igitur facti quæstio agitanda, quid*
inter eos actum sit. &c. vbi Bart. in summario dicit. *Si*
res obligata, alteri obligetur de voluntate creditoris,
quoad illum prior hypotheca inutilis est, quoad alios

inspicitur, quid actum est, l. si post pignus, D. de pact. ibi, *nisi specialiter contrarium esse probetur.* Fulgosius *in l. iubemus, n. 2. C. ad Senatusconf. Velleian.* ibi, *quæstio facti est, an voluerit quoad omnes, aut quoad vnum renuntiare.* pulchrè Hugo Dooel. *in tract. de pignor. cap. 14. tit. quibus modis pign. vel hypoth. soluit. col. 5. ad med. fol 220. inter diuers. tract. de pign.* in hæc: *Vnde si creditor consenserit, vt res sibi obliga-* 38 *ta tertio daretur, non tertius in loco prioris successisse videbatur, quod futurum erat, si illi tantum ea res prodesset, sed ius secundi creditoris, vt si quouis alio modo soluta esset hypotheca, confirmatur. l. Paulus, hic. planè si creditor id in gratiam tantum eius facere dixerit, cui res pignori obligabatur, non nisi aduersus eum pignoris creditori nocebit, vt est constitutum in l. iubemus, C. ad Velleian. & rectè, nam ante diximus, ita demum creditorem consentientem alienationi pignoris ius suum remittere intelligi, si non salua pignoris sui causa consenserit, quod eum facere apparet, qui in alicuius tantum gratiam pignoris obligationi consensit*, &c. qui vlterius *num. seqq.* prosequitur, quod & idem ex mente Saliceti asserit Petrus Barbos. *in l. 1. p 5. n. 71. ad fin. D. solut. matrim.* & melius *num. 72. post princ.* ibi, *sed ex prædictis dicendum erit, quod si constet, creditorem tantum respectu certæ personæ, vel causa renuntiasse, standum est certo. dict. l. si creditor 12 § final. D. qui potiores in pignor. habeant.* &c.

39. Petrus Surdus *in dict. decis. 163. ex num. 11.* & signanter de hac limitatione *ex num. 17.* in hæc, *tertio, quia ea renunciatio continet expressam reseruationem iurium ipsi Tauro contra Prouenzalem, eiusmodi autem reseruatio conseruat ius, quod ipsi competebat, Bart. in l. penult. C. depositi. Oldradus consil. 237. in fin. Becius alios citans in consil. 74. num. 34. & dixi in cons. 152. n. 29.* Crauetta *in consil. 974. num. 17. & ius reseruatum videtur exclusum à renunciatione, quia* 40. *reseruatio est quadam exceptio, quæ modificat actum. gloss. in l. item Labeo, §. sed si purè, D. famil. erciscunda Becius dict. cons. 74 num. 14. dixi dict. consil. 152. num. 30. & sicuti confirmat in non reseruatis. l. nam quod liquidè. §. filia, D. de penu. legata, Archidiacon.* 41. *in cap. quoniam frequenter, vt lite non contestata. Purpuratus consil. 42. n. 14 ita conseruat intactum id, quod reseruatum fuit, perinde ac nulla extaret re-* 42. *nuntiatio*, &c. & per textum *in l. nouatione, D. de nouationib. l. solutum, in princip. D. de pignor. action. l. vnica, C. ob chirograph. pecun. pign. retin. l. nouatione, D. de fideiussorib* Boërius *decis. 332. ad finem* Negusantius *de pignor. part. 6. membr. 3. num. 2. versic. tertio fallit.* Mantica *de contract. tom. 1. lib. 11. tit. 31. n 21. & 22.*

43. Sed quo ordine, & gradu exigere poterit iste prior creditor consensum præstans sub sui iuris in pignore reseruatione, protinus tractabimus sub secunda parte nostri cap. quo etiam loco commodiori reseruamos tractare de secundo membro distinctionis Saliceti.

44. Accedamus iam ad alteram, difficiliorem tamen, nostri capitis partem circa creditorem anteriorem, & potiorem consentientem, vt alius creditor inferioris gradus prius exigat suum creditum; quonam ordine vterque exigat, & an ex hac prælationis, & prærogatiuæ cessione præiudicium aliquod fiat creditoribus intermediis? Pro cuius declaratione primò animaduertendum erit, quod 45. hæc prælationis translatio in posteriorem multum diuersa est ab illa subintratione, quæ communiter fieri solet, quando secundus creditor soluendo creditum priori in eius locum succedit, subintrat, & subrogatur, nec quando alius tertius mutuat debitori, vt ex ea pecunia soluatur prior creditor sub pacto de subintrando in eo locum, gradum, & priuilegium anterioris sic dimissi, ac soluti, & ab ipso facta cessione, quia in his casibus, & similibus anterior cedens non remanet amplius creditor, nec ius habet ad pignora, nec bona debitoris quia cum fuerit per solutionem dimissus, omne ius suum fuit extinctum, iamque desinit esse creditor, nec amplius concurrit.

In nostro autem casu, quamvis anterior cedat prælationem, & gradum potiorem quem habebat; adhuc tamen remanet creditor, & retinet ius 46. in pignore; nam in creditore anteriori & hypothecario tria iura diuersa concurrunt, ius pignoris, ius prælationis ob temporis, vel priuilegij anterioritatem, & creditum ipsum, & duorum priorum quodlibet potest dimittere, & renontiare, aut cedere, aliis duobus remanentibus, scilicet iure ad creditum, & iure ad pignus, si solam prælationem cedit, hoc addito quod si ius pignoris in totum renuntiat, etiam prælationem amittere intelligitur, quia prælatio causatur à pignore, & est qualitas ei inhærens, quo sublato, prælationem extingui, necesse est, vt alibi latius di- 47. ximus.

Quapropter si prior creditor prælationem, & 48. gradum dumtaxat cedat alteri inferiori creditori, adhuc remanet creditor hypothecarius, quia qualitas antelationis potest adesse, & abesse absque pignoris, & crediti corruptione, potest etenim quis esse creditor absque pignore, aut hypotheca; quia 49. hypotheca non est de natura, nec de substantia contractus, quia ex eius omissione, & defectu non pendet validitas contractus; vt post quamplurimos Doctores probat Gaito *de credito, cap 4. quæstio 11. num. 2017. cum multis sequentibus.* & ideo 50. hypotheca extra expressam conuentionem nequaquam contrahitur, nec subinde legitur, demptis tacitis à iure inductis; latè Gaito *cap. 2. tit. 7. numer. 2473. & num 2475* nec hypotheca subintelli- 51. gitur in contractu, si omissa fuerit à contrahentibus; abundè Gaito *cap. 4. titul. 1. quæstio 5. ex numer 239. vsque ad numer. 259.* & melius *quæstio 11. ex num. 2072. cum multis sequentibus.* Et potest etiam esse creditor sub hypotheca absque præla- 52. tione aliqua, sed infirmus inter creditores hypothecarios, quoniam hypotheca, & prælatio sunt de accidentalibus contractus, vt firmant ipsi Doctores.

Et ideo quemadmodum creditor cedens hypo- 53. thecæ, remaneat creditor pecuniæ, quia renuntiatio limitata vltra non extenditur, & ius hypothecæ solum cedi, & legari potest sine crediti corruptione, remissione, aut renuntiatione, vt probat *l. Iulianus, in principio, D. de legatis 3. l. fit ibi, §. de pignore, D. de pactis. l. grege, §. cum pignus, D. de pignor. l. 3. C si pignus pignor. datum sit.* & probauimus superius *n. 32.*

Ita pariter si anterior creditor cedat prælationē 54. dumtaxat, manet creditor quoad cætera iura, pignoris scilicet, & crediti; quod expressè probat text. *in l. creditor, qui prior 12. § si tecum. D. qui potior. in pig. habeant.* vbi creditor, qui permisit, vt res sibi pignorata alteri obligetur, & isto prius soluto, quæritur an pignus priori remaneat obligatū? & distinguit text. inter absolutam pignoris remissionem, & solam ordinis,

dinis,&prælationis cessionem, consensum,& per-
missionem,ibi,*pecunia autem soluta secundo,an rur-
sus teneatur tibi, rectè quæritur,erit igitur facti quæ-
stio agitanda, quid inter eos actum sit, vtrum vt dis-
cedatur ab hypotheca in totum , cum prior concessit
creditor alij obligari hypothecam : an vt ordo serue-*
55. *tur, vt prior creditor secundo loco constituatur?* Et id
ipsum DD.omnes in vtraque opinione superius re-
lati asserunt , & supponunt in casu, quo pignus in
totum,& quoad omnes non fuit per consensum an-
terioris remissum , sed dumtaxat limitatim ad ali-
quam personam, & in eius gratiam solius.

56. Texi. tamen *in d. §. si tecum* , non agit , quando
alij creditores sint intermedij , nec quo tunc ordi-
ne isti duo , consentiens , & ille, cui accommoda-
tur consensus, sint soluendi ; sed tantum agit inter
primum consentientem , & secundum creditorem,
vt iste in exactione sit potior , & præferendus
priori,ordini solutionis per consensum renuntian-
ti , in quo vt diximus omnes Doctores conue-
niunt.

57. Conueniunt etiam omnes tam tertiæ opinionis
DD.quàm primæ,& secundæ,vt per consensum an-
terioris specificum non amittat prior creditor ius
pignoris in totum , nec quoad omnes , iste tertius
creditor, cui consensus præstatur limitatus, conse-
quatur ordinis prælationem respectu ipsius con-
sentientis dumtaxat,saluo iure intermediorum,qui
vtrique præferuntur,& ante eos gradatim exigunt,
quoniam medij vincunt vltimo tertio loco contra-
hentem , à quo vincitur anterior , manente adhuc
creditore hypothecario post omnes prædictos exa-
cturo,& prælatuto aliis post suum consensum con-
trahentibus, vt superius probauimns.

58. Et insuper hunc anterioris consensum tacitè ha-
beri processione,conuentione,& pacto inter vtrum-
que,anteriorem scilicet,& vltimum,tradit Osuald.
ad Donel.*lib.15.c.43.in notab.litter.G.*ex quo resul-
tat ius fortius intermediis creditoribus,sed quo or-
dine tam isti,quã alij intermedij creditores sua cre-
dita consequantur,non facile ex eisdem,nec ex iu-
ribus percipies , in quo versatur tota nostræ quæ-
stionis difficultas.

59. In qua resoluendum erit,quod creditor inferior,
cui per priorem solum ius prælationis permissum,
aut concessum fuit, consequitur gradum potiorem,
& locum anteriorem consentientis subintrat , & in
prælationem eius subrogatur,itavt non solum præ-
feratur ipsi anteriori cedenti,aut patienti,& permit-
tenti,verum & omnibus creditoribus intermediis,
prout eis præferri debebat anterior, si suam præla-
tionem, & locum retinuerit, non alterasset, nec di-
misisset , itavt intermedij creditores omnes suum
proprium gradum,& locum incommutabiliter con-
60. ferent, vt antea. Quia solum personarum anterio-
ris , & inferioris creditoris fit reciproca transfor-
matio, ac graduum , locorúmque permutatio inter
eos facta intelligitur , vltimo in locum prioris , &
priore in locum vltimi subrogato. Ex quo nul-
lum præiudicium irrogatur intermediis , qui sem-
per habuerunt vnum creditorem anteriorem , qui
eos præferebat , & nihil sua interest , sit iste , vel
ille , respectu eiusdem quantitatis , & non ma-
ioris.

61. Nec prior creditor, qui suam prælationem alteri
inferiori concessit , licet remaneat creditor hypo-
thecarius , potest exigere immediate post illum,
quem in locum suum posuit,com impossibile sit vt
in vno, & eadem loco duo sedere videantur , atque
ideo cum prior suum locum dimisit, & alteri cõces-
sit,iste illũ occupabit,non etiam ille;foret enim mi-
rum in modum grauare creditoribus intermediis,
loco vnius anterioris duos permittere. Quapropter 62.
prior cedens,& consentiẽs locum posteriorem post
omnes intermedios creditores hypothecarios oc-
cupabit,à tempore scilicet,quo ipse suam prælatio-
nẽ amisit,& cessit,itavt aliis creditoribus,etiam hy-
pothecariis postmodum cum debitore contrahenti-
bus præferatur,non aliis. Quia prior iste tot gradus 63.
descendit, quot ille inferior(cui prælationem suam
cessit)ascendit,& ex tunc computari debet suæ hy-
pothecæ anterioritas , ac prælatio. Nec ista inter
cedentem , & cessionarium locorum transformatio
fit ex sola vi mutuæ,tacitæ,& subintellectæ subro-
gationis, quoniam vterque in locum alterius ex vi
cuiusdam tacitæ permutationis subrogatur,sed etiã
respectu anterioris ex vi proprij iuris;nam licet in- 64.
ferior,cui locum suum,& prælationem anterior cõ-
cessit,in huius locum subrogetur,vt dictum est;an-
terior autem non descendit in locum inferioris,nec
eum occupat ex vi subrogationis,sed ex vi sui pro-
prij iuris. Qui licet renuntiauit in fauorem infe- 65.
rioris creditoris totum tempus præcedens, non ta-
men sequẽs,nec eo indigebat ille inferior,cum sibi
suffecit occupare primum locum , & gradum præ-
latiuum,& priorem exactionem ante cæteros credi-
tores intermedios. Quapropter anterior cedens , &
consentiens, qui descendit, occupat post istos vir-
tute suæ hypothecæ per huiusmodi cessionem præ-
lationis non læsæ (vt diximus) locum , & gradum
immediatum , itavt cæteris creditoribus post præ-
lationis cessionem cum debitore commũi contra-
hentibus sub hypotheca,præferatur.

Hanc locorum assignationem hactenus scriptam, 66.
& graduum computationem, & transformationem
mirabiliter scripsit (licet non ita explicitè)doctissi-
mus Francisc.Balduin. *in tract.de pignorib. & hypo-
thec.tit.quib.mod. pign.vel hypothec.soluat. ex n.13.
fol.314. inter diuers.tract.de pignor.col.6.in princip.*
qui subtiliter in hunc modum loquitur.*Porro si cõ-
senserit creditor hypothecam sibi constitutam adhuc
alij obligari,l.Paulus in princ.quib.mod.pign.vel hy-
pothec.soluit.l.creditor, qui prior.§. si tecum, qui po-
tior.in pignore habeantur,non facilè dixeris,quid hic
operetur consensus , an remissionem pignoris , quoad
omnes : an vero remissionem tantum ordinis inter
creditores : ita scilicet , vt is , cui obligari consensit,
fiat prior, & potior, eo ipso tamen semper manet cre-
ditor sub pignore , & hypotheca , quoad debitorem,
aliumve quemlibet pignorum possessorem,atque etiam
quoad creditores sequentes ordine temporis illum, cui
ex consensu primi creditoris pignus obligatum est,
nec vlla lege satis manifestè istud decisum est ; nam
quod vno loco , scilicet in d.l.Paulus,in princip. dici-
tur, eum , qui sic consensit, ius sui pignoris remisisse; 67.
interpretantur nonnulli , Salicetus in d. l.3. C. de re-
miss. pignor. non quia pignus remiserit , sed tantum
ius sui pignoris , quod putant, esse ius prælationis ex
ordine temporis , cum ei omnium primo hypotheca es-
set obligata, restricta, quantum fieri potuit, pignoris
renunciatione, l.iubemus. C. ad Velleian.* &c. Qui-
quidem Balduinus , licet hanc doctrinam non ad- 68.
mittat ad interpretationem *d. l. Paulus*, qua in to-
tum pignoris ius deciditur amissum per consen-
sum , & quoad omnes ; adhuc tamen eam veram
agnoscit , quando sola prælatio in fauorem tertij
data est à priori creditore, & inter contrahentes de
solo ordine, & prælatione actum fuit , iuxta text.

in d.l. creditor, qui prior, §. si tecum, D. qui potior.
in pignor. habeant. ac iuxta tertiam opinionem Sa-
liceti communiter approbatam, de qua *suprà n. 19.*
cum sequentibus.

69. Eadem etiam interpretatio colligitur ex Hugo
Donello *in tract. de pignor. c. 14. & fin. col. 5 post me-*
dium, ibi: *Vnde si creditor consenserit, vt res sibi obli-*
gata tertio daretur, non tertius in locum prioris suc-
cessisse videbitur, quod futurum erat, si illi tantum ea
res prodesset, &c. quod vlterius explicat ex sequen-
tibus, quando in gratiam solius tertij consensum
fuisse præstitum apparet, vt tunc iste tertius subro-
getur in locum prioris, retento adhuc hypothe-
cæ iure per ipsum priorem limitatè consentien-
tem amissa prælatione, quam per consensum tran-
stulisse censetur in ipsam inferiorem.

70. Hæc nostra graduum transformatio, & distribu-
tio inter inferiorem, & priorem creditorem ceden-
tem suam prælationem, necnõ creditores intermе-
dios, vlterius iusta redditur, quia ex ea solùm ante-
rior ex facto, & cõsensu suo præiudicatur in ordine
exactionis, non medij creditores, qui summet reti-
nẽt locum, & gradũ, vt antea illæsum, & inuariabi-
lem; nam quãdo ius pertinet pluribus gradatim, vni
71. post alium successiuè (prout contingit inter plures
creditores concurrentes ad bona debitoris commu-
nis, sicuti mirificè, ac plenè considerauimus, & com-
probauimus *in c. 14. proximè sequenti*) primus non
potest per factum suum, cessionem, & renunciatio-
nem in tertium, vel in vlteriorem gestam præiudi-
care intermediis, sed sibi dumtaxat, iurique, & com-
moditati suæ, probarunt Molin *de Hispanor. primo-*
gen. lib. 1. c. 21. & 24. & melius lib. 1. cap. 6. n. 45 ex
Iasone, Decio, Tiraq. & Burgos de Paz *in proœm. l. 1.*
Taur. n. 95. & 96. Peralta *in rubr. D. de heredib. instit.*
n. 122 pag. 72 Ideo Molin. *lib. 3. c. 2. n. 21.* Aluarad.
de coniectur. mente defunct. lib. 2. c. 3. § 1. n. 27. & 28.
Mieres *de maiorat. 3. p. q. 18. n. 4. & 6 & 2 p. q. 3. n. 33.*
Azeued *in lib. 8. tit. 7. n. 10. & 11. l. 5. recopilat.* Ioan.
Gutierrez *practicar. lib. 3. q. 71 n. 13. & q 79. num.* 8.
Velasq. de Auendañ. *in l. 45. Taur. glos. 2 n. 5. & 6.*
copiosè post plures alios tractat, & exornat articu-
lum hunc Castillo *controu. tom. 3. c. 12. ex n. 109. cum*
multis seqq. & in optimo, ac simili casu vidẽdi erunt
72. Petr. Surd. *cons. 108. ex n. 20. & n. 34. tom. 1.* Menoch.
cons. 211. ex n. 129. & ex n. 141. & 146. & in cõs. 245.
n. 42. & in consil 401. n. 42. & in consil. 570. n. 10.

73. Ex qua doctrina, & ex supradictis duo vtilissima
inferũtur, primum quod in creditorem inferiorem,
qui ex persona, & iure anterioris primum gradum
ascendit, non plus ius transfertur, quam ipse ante-
rior habebat, quia vltra ius quod habet anterior da-
re non valet, cum nemo plus iuris in alium trãsferre
possit, quàm ipse habet, ex vulgari iuris regula, &
ideo ius quod recipit inferior creditor, coarctatur
ad ius quod anterior habet, & ad eius potestatẽ li-
mitatam. Vnde fit, quod cum anterior non habebat
74. prælationem, & gradus prærogatiuam vltra quan-
titatem pecuniæ sibi debitæ, vsque ad illam quanti-
tatem dumtaxat, intelligitur inferior creditor, cui
ceditur gradus anterioritatis, prælationem accipe-
re, non amplius, ex iuris regula, is, qui in ius succe-
dit alterius, eodem iure, quo ille vti debebit, & ar-
gumento, text *in l si potiores 3. C. de his qui in prior.*
locum successisse, & l. eum qui 17. D. qui potiores. ibi,
Eatenus tuẽdum, quatenus ad priorem creditorem ex
pretio pecunia peruenit. Nec plus iuris competit
75. cessionario, quàm competit cedenti, *l. emptor,* vbi
Bald. *C. de hered. vel actio. vend.* Surd. *cons. 12. n. 16. &*
seq. decis. 198. n. 11. & 12. vt per Cencium *post tract.*
de censibus decis....

Finge, anterior consentiẽs creditor erat pro cen- 76.
tum, pro quibus dumtaxat, eidem competebat præ-
latio, inferior, cui cedit prælationẽ, creditor est du-
centorum, pro centum dumtaxat recipit prælationẽ
ante omnes creditores sibi persoluendis, pro aliis
autem centum acquirit gradum, & prælationem à
tẽpore, quo cum debitore contraxit sub hypotheca.

Creditor etenim cessionarius iste duplicem ha- 77.
bet hypothecam, vnam nomine anterioris, & virtu-
te cessionis; alteram iure proprio, & ex propria per-
sona, & in eo, in quo inutilis sibi fuerit, aut ineffi-
cax cessio, nõ prohibetur alia vti iure proprio Gloss.
celebris *in l. Aristot.* & ibi Bartol. *n. 7.* Neguzant. *de*
pignor. 5. p. princip. membr. 3. n. 45. vers. si autem vl-
tra, sequitur Cardinalis Mantica *de contractibus,*
lib. 11. tit. 28. sub n. 16. vers. nec est omittendum. D.
Larea *decis. 20. sub n. 26. tom. 1.*

Faciunt, tradita à Surdo *consil. 444. n. 10.* Costa *de* 78.
scientia, & ignorantia coniur. 1. distinct. 20 n. 4. Ma-
rius Giurba *in consuetud. Messan. c. 2. gloss. 3. p. 1. ex*
n. 16 dum dicunt creditorem duplicem gerentem
personam, propriam, & cessionariam, si confiteatur
pro resto se habuisse à debitore, à proprij tantum de-
biti petitione excludi ad text. *in l. & magis, D. de so-*
lut. itavt creditum cessum petere non prohibeatur.
Quod si absque hypotheca mutuauit, sed solius
prælationis limitatæ virtute agat pro residuo, inter
personales absque prælatione, tanquam creditor
merè personalis occupabit gradum.

Aliter autem manifestum fieret præiudicium cre- 79.
ditoribus intermediis, qui ante se non habent nisi
vnum creditum pro centum, quod exigi possit à bo-
nis debitoris communis, cuius patrimonium inde-
bitè minueretur, vel fortè non sufficeret pro satis-
factione intermediorum creditorum, qui deducto
dumtaxat centum, anteriori debitum, ad reliquum
debitoris patrimonium ius gradatim quæsitum ha-
bent, quod ab eisdem per nullum factum debitoris,
vel creditoris auferri potest, vt sæpè diximus, &
signanter amplissimè per totum *hoc cap. 13.* nemo
enim ex facto alterius potest prægrauari.

Sed quid versa vice dicendum erit, quando scili- 80.
cet anterior ducentorum sit creditor, & suam cedit
prælationem inferiori dumtaxat creditori pro cen-
tum, qui dumtaxat cõsequitur ius ad prælationem,
& hypothecas pro ea rata parte, cuius sibi facta fuit
cessio à creditore anteriori, vt probarunt Parlador.
lib. 2 rerum quotidian. cap. fin. 4 part §. 1. in fin. Ioan.
Baptista Costa *de ratione rata, quæst. 115. n. 10.* post
Gasp. Rodrig. quibus relatis tenet Gaito *de credit.*
c. 4 quæsito 11. n. 1844. fol. 433.

Quonam ordine distribuendi erunt gradus exa- 81.
ctionis tam inter istos duos, quàm inter creditores
intermedios? In quo breuiter dicendum erit, quod
ille inferior pro suis centum ascendet ad priorem,
& potiorem gradum, simul æqualiter, quo anterior
ipse consentiens, prælatiuè ad cæteros creditores
intermedios, vt dictum est, & comprobatum, & pro-
batur text. argum *in l. 3. §. 1. D. qui potiores.* ibi, *ve-*
rum in ea quantitate, quam soluisset, eiusque vsuris
potiorem esse constituit.

Nam anterior consentiens, pro aliis centum sibi 82.
remanentibus suum proprium gradum, & prælatio-
nem illæsam præseruauit; quoad omnes in vniuer-
sum creditores, tam quoad eum cui cessit, quàm
quoad cæteros creditores intermedios; itavt pro
illis centum remanentibus prior, & potior istis sit,
respectu

respectu autem illius, cui cessit prælationem æqua-
lis in gradu erit, ita vt ambo simul concurrant in
exactione, vnusquisque pro rata suâ, iuxta ea quæ
latè diximus *supr. 2. part. c. 4. ex n. 140. cum sequen-
tib. versic. deueniamus ad vltimam partem, &c. vs-
que ad finem.*
83. Et hanc doctrinam, vt creditor anterior, qui ex
trecentis, quæ sibi debentur, cessit tertio centum,
vel aliquam partem, cedens, & cessionarius simul
concurrunt in eodem gradu pro rata super re obli-
gata, & eius valore, atque vterque pro sua rata pa-
riter graduetur; tenent Vincent. de Franchis *deci-
sione 260. num. 4. & seqq.* quod singulariter explicat
Ponte *decis. 34. num. 23.* sequitur Gaito *de credito,
cap. 5 quæst. 11. n. 1835. & seq. fol. 433.* qui quidem
per varia fundamenta, vltra adducta à Franchis *loc.
84. cit.* latissimè disputat pro vtraque parte celebrem
aliam, & non minus difficilem quæstionem, quan-
do nempe concurrunt duo cessionarij ab eodem
creditore cedente causam habentes, & ab eodem
iure dependentes, qui tamen diuersis temporibus,
cessionem in parte crediti pro rata obtinuerunt,
quis eorum præferri debeat in exactione prius ar-
guens pro priore cessionario: tandem resoluit vt
vterque simul concurrat, pro rata, & in tributum,
per lege eosdem, & Costam *de portio. rata. q. 215. à
85. princ.* maximè Gaitum; igitur creditor prior, qui
prælationem sui crediti pro parte cessit alteri ter-
tiò, pro ea parte, & quantitate gradum habebit post
intermedios, prout in casu superiùs diximus ex tot
Doctoribus, *ex n. 44. cum multis seqq. vers. acceda-
mus iam ad alteram, &c.* quando scilicet sola præla-
tionem cessit.

Præfatam tamen resolutionem de qua *ex n. 85. &
sequentibus*, vt cessionarius, cedens pro rata con-
currat; vno & singulari modo limitabis, quando
cessio illa partis crediti facta fuit simpliciter, quia
tunc cum cedens non teneatur ad aliud quàm vt
ius vt cessum sit verum, non tamen exigibile *ad l.
si nomen, ff. de hered. vel actio. vendita.* tamen si ce-
dens se obliget ad euictionem iuris, & facti, nem-
pe esse verum securum, & exigibile, tunc cum ce-
dens teneatur reperto non soluendo debitore, ad
integram satisfactionem ad latè tradita per Giur-
bam *decis. 117. ex n. 14.* Rodriguez *de reddit. lib.
1. quæst. 8. n. 23.* Guzman *de euictionib. q. 35. à prin-
cip. ex n. 25.* Cencius *de censib. q. 72. n. 23. ex versic.
cæterum quia cum sequentibus*, qui plurimos alle-
gant: sequitur manifestè, quod in bonis debito-
ris sit in hoc casu præferendus cessionarius ceden-
ti concurrenti in exactione.
86. Vnus namque, & idem creditor, sicut potest
contra vnum, & eundem debitorem communem
plura, & diuersa habere credita; atque pro eis plu-
rium creditorum personas repræsentare, argu-
mento *l. tutorem, D. quibus vt indig.* & aliis do-
ctrinis alibi scriptis *2. part. c. 7. ex n. 26. cum sequen-
tibus*, & constat ex text. *in l. si plures, §. cumulum
debiti, D. de pactis*, ibi. *Si vni fortè multa summa
centum aureorum debeantur, alij vero vna summa
quinquaginta; nam in hunc casum expectabimus sum-
mas plures.*
87. Ita pariter potest, & debet diuersimodè pro sin-
gulis graduari in iudicio concursus, iuxta scilicet
vniuscuiusque crediti tempus, priuilegium, vel
anterioritatem, potest namque vnus, & idem cre-
ditor diuersa credita habens, & diuersis tempori-
bus contracta, interpolare nempe inter alios credi-
tores ante, & post alios graduari, & respectu vnius

crediti esse anteriorem, & respectu aliorum esse
intermedium, vel inferiorem, iura ad sunt singu-
larissima, quæ in variis, & mirabilibus casibus id 88.
determinant, text. *in l. creditor, qui prior 12. §. si
idem*, ibi. *Si idem bis, id est, ante secundum, &
post eum crediderit; in priori pecunia potior est se-
cundo; in posteriori tertius est, D. qui potior. in
pignor. habeant. l. quærebatur 21. D. eodem titul.*
in hæc, *quærebatur si post primum contractum tuum,* 89.
*anteaquam aliam tu pecuniam crederes, eidem debi-
tori Seius credidisset quinquaginta, & hypothecam
eius rei, quæ tibi pignori data esset, debitor obligas-
set: deinde tu eidem debitori crederes fortè qua-
draginta, quod plus est in pretio rei, quam primo
credidisti, verùm Seio ob quinquaginta, an tibi in
quadraginta cederet pignoris hypotheca, finge Seium
paratum esse offerre tibi summam primo ordine cre-
ditam. Dixi consequens esse, vt Seius potior sit in eo
quod amplius est in pignore, & oblata ab eo summa
primo ordine credita vsurarumque eius, postponatur
primus creditor in summam, quam postea eidem debi-
tori credidit, &c.*

Textus etiam *in l. si prior 18.* qui in mirabili casu 90.
ita ait: *Si prior postea nouatione facta eadem pigno-
ra cum aliis accepit, in suum locum eum succedere;
sed si secundus non offerat pecuniam, posse priorem
vendere, vt primam tantum pecuniam expensam fe-
rat, non etiam quam postea credidit: & quod super-
fluum ex anteriori credito accepit: hoc secundo resti-
tuat.* & in eodem mercasu loquitur *l. 3. D. eod. titul.*
qui potior est creditor acceptis pecuniis (inquit Con- 91.
sultus) *qua in secunda conuentione secundus creditor
accepit, nouatione postea facta, pignora prioribus ad-
didit. Superioris temporis ordinem manere primo cre-
ditori placuit, tanquam in suum locum succedenti.*
quem textum clariorem reddit gloss. ibi, *verb. noua-
tione*, in hæc: *per quod videbatur, quod secundus cre-
ditor inter primum contractum, & tunc secundum* 92.
*prima pignora erant obligata esset potior; quod remo-
net hic, quantum est in primis pignoribus, & pecunia
primo super ijs data, non autem in plus, vt hic, & in-
frà eadem l. si prior, in princip. & l. fin in 1. respons.
& argument. infrà de separation. ib. l. debitor* hacte-
nus gloss. celebris, quæ iura eodem modo post plu-
res alios Doctores declarat, & interpretatur. D. Lar-
rea videndus *in decis. 10. n. 27. & n. 52.*

Eiusdem glossæ distinctionem sequuntur Bartol. 93.
& communiter omnes Doctores, optimè Negu-
sant. *de pignor. 3. membr. 6. princip. n. 7.* dicens, quod
quando primus creditor mutuauerat debitori ac-
ceptis ab eo pignoribus, postea secundus creditor
mutauit eidem debitori aliam quantitatem, &
etiam nouauit primam obligationem, repetendo
tamen pignora prioris obligationis, & addendo
etiam alia noua pignora, determinari *in l. 3.* quod
repetitio nouorum pignorum facta in obligatione
nouante, censetur facta cum prælatione respectu
secundi creditoris, & sic cum prioritate temporis,
prout erant in priori obligatione nouata. Et sicut
ex prima obligatione primus creditor veniebat
præferendus secundo; ita & præferri debebit ex
obligatione nouante, qua eadem pignora repetita
repetiuntur.

Hac tamen intelligentia, dicit Negusant. vt 94.
hæc prælatio sit admittenda respectu pecuniæ pri-
mo loco mutuatæ obligatione nouata; non autem
respectu pecuniæ tertio loco mutuatæ in obliga-
tione nouante, quia in istis secundus creditor erit
anterior primo.

95. Eamdem distinctionem sequitur Cardin. Franciscus Mantica *in tract. de tacit. & ambig. conuention. lib. 11. tit. 31. num. 15.* dicens, quod si priora pignora in posteriori obligatione nouante, sunt repetita, illa habent etiam temporis prærogatiuam, & suam antelationem conseruant, ex *d. l. 3.* quod procedere, firmat, respectu prioris obligationis, non autem posterioris nouantis, ex *d. gloss. in d. l. 3. in princ.* & ex Negusant. Bart. & aliis.

96. Eamdem doctrinam, & prælationis distributionem circa hunc creditorem sibi ipsi succedentem sequuti fuerunt, Bart. Bald. Alber. Angel. Salic. & Fulgosius *in d. l. creditor. ff. qui potiores.* Balduinus *de pignor. cap. 19. paulo post medium, & cap. 20. ante medium, vers. sed & nouata.* Mudens *de pignoribus, tit. quib. modis pign. vel hypoth. soluitur, n. 76.* Parlador. *lib. 2. rer. quot. c. fin. 1. part § 12. num. 55.* Gaspard. Rodriguez *de annuis reddit. lib. 2. q. 16. num. 53. & 61* Gratian. *discept. forens. tom. 1. c. 175. num. 13.* Castillo *decis. Sicil. 17. num. 35. & 36. lib. 1. & decis. 5. num. 5 cum seqq* Marescotus *variar. resol. lib. 2. cap 56. ex num. 18.* Carleual. *de iudiciis, tom. 2. lib 1. tit. 3. disp. 35. n. 14. fol. 388*

97. Textus etiam, *in l. primi creditoris, 15. D. quib. mod. pign vel hypoth. soluit. ibi. Respondit, cogendum accipere saluo iure pignoris prioris contractus,* &c. textus etiam optimus, *in l. pupilli, 96. §. cum eodem tempore, D. de solutionibus*; quo determinatur, quod pignus obligatum eodem tempore vni, & ei-

98. dem creditori pro duobus creditis, si vendatur pretium inde exactum cedit in vtriusque solutionem pro rata cuiuslibet crediti, si autem in diuersis temporibus fuerit obligatum pignus, & post ea venditum, pretiũ prius cedat in solutionem debiti antiquioris, & quod superabundat, cedat in posterius, verba textus hæc sunt. *Cum eodem tempore pignora duobus contractibus obligantur, pretium eorum pro modo pecuniæ cuiusque contractus creditor accepto ferre debet; nec in arbitrio eius electio erit; cum debitor pretium pignoris sorti omni subiecerit; quod si temporibus discretis superfluum pignorum obligari placuerit, prius debitum pretio pignorum iure soluetur, secundo superfluum compensabitur,* ad idem est, *l. in ysis, 5. §. imperator. & §. fin. eod. tit. & l. prætoris, §. 1. D de damno infecto.*

99. Ex quibus infertur, quod si iste inferior, cui per anteriorem, (minoris summæ creditorum) facta fuit antelationis, & prælationis cessio; plus exegerit, quam cedenti debeatur, secondò creditori intermedio competet reuocatoria actio, vt sibi restituat id, quod superest ex quantitate debita anteriori cedenti, cuius ius repræsentat, & cuius nomine antelationem habet, argumento textus *in d. l si prior, 13. D. qui potior. in pignor. habeant.* in illis verbis. *Et quod superfluum ex anteriori credito accepit, hoc secundo restituat,* textus etiam, *in l. quærebatur. 21, D. eod. tit.*

100 Denique infertur ad quæstionem, quam in facti contingentia vidi agitatam; anterior creditor per pactum passus est, vt vnus ex inferioribus creditoribus concurrentibus, prius exigat suum creditum, cedendo eidem gradum, & prælationem, hac tamen expressa conditione, vt post huius inferioris exactionem primo loco, ipse anterior cedens debeat immediatè, & secundo loco solutione dimitti, & suum exigere creditum, ita vt nõ aliàs, nec alio modo facta intelligatur prælationis cessio, sed imò suum ius prælatiuum maneat integrum, & illæsum, vt antea; & an hæc conuentio inter priorem, & posteriorem creditores aliis intermediis præiudicet, vel an etiam deficiente conditione, prosit insuper inferiori prælationis cessio in præiudicium saltim solius cedentis.

Difficultatis huiusmodi resolutionem facilè per- 101
cipies ex hactenus scriptis: licèt enim simpliciter cedens anterior suam inferiori creditori prælationem; iste ascendat ad priorem gradum; & omni-
bus in actione præferatur; & intermedij alij cre- 102
ditores immediatè post eum gradatim sint soluendi ante anteriorem cedentem, vt per totum discursum huius cap. vidisti, necnon pactum hoc de occupando secundum gradum proculdubio validum sit, & operetur inter primum, & secundum creditorem, alio intermedio non stante, vt expressè probat textus *in d l. creditor. qui potior. § si tecum, D. qui potior. in pign. hab.*

Nunquam tamen aliis intermediis creditoribus, 103
qui pacto, & conuentioni inter priorem, & inferiorem non interfuerunt, tale pactum obesse poterit, nec illorum iuri semel quæsito immediatè gradatim persoluendos post priorem, & anteriorem in aliquo detrahere; quia res inter alios acta aliis nocere non potest, nec id quod nostrum est, ad alium
sine facto nostro transire poterit, *l. id quod nostrum,* 104
D. de regul. iur. prout etiam in sententia obtenta inter posteriorem, & anteriorem victum super iure prælationis, expressè determinauit textus *in l. Claudius Fælix, 17. D. qui potior. in pign. habeantur,* vt non præiudicet intermediis creditoribus iudicio non assistentibus, ibi. *Nec tertius creditor successit in eius locum, nec inter alios res iudicata aliis prodesse, aut nocere solet; sed sine præiudicio prioris sententiæ totum ius aliis creditoribus integrum relinquitur;* de cuius textus applicatione latiùs egimus superiùs hoc *c. 13. ex n. 58. & ex n. 50 cum sequentibus.*

Nec enim est in potestate creditoris anterioris 105.
contrahentis, cum creditore inferioris gradus ius tollere aliorum intermediorum, interuertere, aut in aliquo immutare, nec in minimo perturbare, integrum enim manet, & illæsum nullæ mutationi subiectum, eorum deficiente consenso, quo cessante, gradus semel sibi ipsi quæsitus incommutabilis est, prout ex iuribus, & Doctoribus apertè probatum reliquimus à principio huius §. in quo dubium nullum esse poterit.

Igitur si reseruatiuæ qualitati, & conditioni ap- 106.
positæ per anteriorem (vt scilicet, iste cedens prælationem inferiori, secundum locum, & gradum occupet, in exigendo suum creditum, postquam inferior iste solutionem, & satisfactionem ex bonis debitoris recipit, non aliàs nec alio modo facta intelligatur prælationis cessio) non acquieuerunt creditores intermedij, quorum ius totaliter deducitur, & inuoluitur in ipso pacto, nec conditione: quid operetur pactum inter inferiorem, & anteriorem initum, videamus, & breuiter dicendum, nihil ex eo consequi posse inferiorem istum.

Tum, quoniam omnia pacta præseruatiua iuris 107
cedentis apposita in cessione, & remissione sui iuris obseruanda esse, non est dubium. *Quæstio enim facti est, quid inter eos actum sit,* inquit Consultus *in d. l. creditor, §. si tecum, D. qui potior. leg. sicut, cum omnibus suis, §§ aliaque ll. D quibus mod. pignor. vel hypothec. soluitur,* & latius probauimus superius *ex num. 37. cum sequentibus,* &
insuper, quia reseruatio hæc creditoris, & potesta- 108.
tio conseruat ius suum integrum, & illæsum quoad hypothecas,

hypothecas, prælationem, anteriorem, seu pri-
priuilegium causæ, non verificata conditione, aut
qualitate, sub qua cessio, aut iuris renunciatio fuit
facta. Probauerunt Gozadinus *consil.* 38. *num.* 12.
Milanensis *decis.* 8. *numer.* 38. *lib.* 2. Castillo *decis.*
num. 45. Vincentius de Franchis *decis.* 50. *numer.* 7.
& 8. Fabius de Anna *consil.* 35. *& consil.* 90. Anton.
Amat. *variar. resolut.* 50. *num.* 20. & in variis ma-
teriis *ex num.* 8. *cum multis seqq.*

109. Tum etiam quoniam cum anterior cedat præla-
tionis ius in fauorem inferioris non simpliciter, sed
conditionaliter, dummodo occupet secundum lo-
cũ in exactione, *non aliàs nec alio modo.* Quod qui-
dem pactum conditionem importat, qua deficien-
te, perinde erit ac si contractus celebratus non fue-
rit, Iason *in l. fin. Cod. de iure emphyteut. num.* 142.
& consil. 162. *num.* 5. *lib.* 2. Curtius Senior. *consil.* 8.
num. 6. Paris. *consil.* 12. *n.* 104. *lib.* 2. Caputaquens.
decis. 82. *num.* 3. *p* 3. Cassador. *decis.* 2. *num.* 7. *de*
Simonia. Natta *consil.* 372. *num* 4. *&* 5. Rolandus
consil. 62. *num.* 24. *volum.* 4 Menochius *de arbitrar.*
casu 237. *num.* 34. *& consil.* 38. *num.* 21. *&* 22. Sur-
110. dus *consil.* 268. *num.* 9. Flamin. *de resignat. lib.* 1.
quæst. 2. *num.* 12. *lib.* 9. & est clausula limitatiua vo-
luntatis, & consensus, & præseruatiua sui iuris in
casu contrario. Parisius *consil.* 20. *numer.* 285. *lib.* 4.
Vetall. *decis.* 82. *num.* 3. *& decis.* 84. *num.* 10. *part.* 3.
Mastrillus *decis.* 76. *num.* 10. *tom.* 3. Gratianus *dis-*
ceptat. 587. *num.* 11. *& cap.* 748. *num.* 12.

111. Et consensum à contractu adimit, quando con-
trahens ius sibi reseruatum non consequitur, ita vt
nihil actum videatur inter contrahentes, Glossa,
Bald & alij *in l. si quidem de exception.* Neuizant.
consil. 87. *num.* 13. Gratus *consil.* 128. *num.* 13. Ale-
xand. *consil.* 3. *num.* 4. *volum.* 1. Beneuentan. *de as-*
securation. gloss. 35. *numer.* 2. *fol.* 136. Gratian. *dis-*
ceptation. 784. *num.* 12. *&* 14. & alij quamplurimi
citati per Augustinum Barbosam *clausul.* 81. *n.* 5.
112. *cum seqq.* qui *num.* 14. probat, hanc clausulam ha-
bere vim resolutionis contractus ab initio, ac si
nunquam gestus fuisset. Gratianus *disceptat.* 517. *à*
princip. & cap. 532. *num.* 21. *tom.* 3. Sociu. Senior
consil. 251. *num.* 4. *volum.* 2. Lotterius *de re bene-*
ficial lib. 1. *quæst.* 37. *num.* 60. *& quæst.* 4. *num.* 272.

113. Igitur primo ad vltimum sequitur, quòd si
huic pacto, & conditioni non accedat intermedio-
rum creditorum; (quibus ex eo paratur præiudi-
cium) consensus, vt nempe anterior post inferio-
rem ex cessione occupantem primum gradum, con-
sequatur secundum, nec anteriorem suum gradum,
& prælationem, ita conditionaliter cessam, & re-
solutam, amisisse: nec etiam inferiorem cessionis
huiusmodi virtute ascendere posse ad priorem, sed
præcisè in suo proprio remanere, illúmque acqui-
sisse à tempore sui contractus cum debitore sub
hypotheca celebrati, eo quod deficiente conditio-
ne, nullius gradus adfuit mutatio, sed omnes vt an-
tea manent illæsi, ac si ab initio nulla facta fuisset
114. cessio prælationis. Quod si insuper ea vsus fuerit
creditor iste inferior, statim quod reclamauerint
cæteri creditores intermedij, soluta pecunia actioni
reuocatoriæ subiecta semper remanebit, resti-
tuenda anteriori, aliisve creditoribus
intermediis potioribus se,
iuxta quæ alibi latè
diximus 1. *part.*
cap. 10.

CAPVT XIV.

De creditoribus præmaturæ solutis gradatim descendentibus ob reuocatoriam contra eorum primum à priori, & potiori creditore motam.

Et an prior creditor cogatur reuocatoriam prius intentare, & incipere à posterioribus solutis, vel an potius possit suo arbitrio quemlibet ex iam satisfactis conuenire.

Et an res iudicata contra primum sic lata ad istius fauorem aliis inferioris gradus, non citatis gradatim præiudicet.

SVMMARIVM.

Creditores in exigendo sua credita gradus, & ordinem sententia seruare tenentur, ne consumptis bonis inter posteriores, priores insoluti remaneant n. 1.

Concursus iudicium inter creditores mouetur, & destinatur vt vnusquisque sciat, quo gradu exigere possit. n. 2.

Creditores potiores habent regressum contra administratorem ordinem graduum præposterantem. num. 3.

Possunt etiam reuocatoriam intentare contra posteriores solutos, siue pecunia consumpta sit, siue non. num. 4.

Concursu pendente, solutio, & exactio præposterata annullatur, ob dolum, malum fidem, & fraudem præsumptam. n. 5

Creditoribus anterioribus datur electio in agendo contra creditores intempestiuè solutos, siue contra administratorem, eis perperam soluentem. num. 6.

Creditor qui mala fide pecuniam exegit nunquam eius sibi fuit acquisitum dominium. n. 7.

Bona fide cessante, pecunia etiamsi millies commisceantur, dominium non transfertur. numero 8.

Pecunia mala fide consumpta creditor dicitur dolo desiisse possidere, qua ideo extat, & vendicari potest. n. 9.

In creditoris potioris potestate, & libero arbitrio an sit, contra quemlibet ex creditoribus posterioribus reuocatoriam intentare, vel an cogatur incipere ab vltimis, & sic gradatim ascendere quousque de suo potiori credito satisfiat. ex num. 10.

Debitoris bonis alienatis creditorem teneri agere prius contra vltimum emptorem qui teneant. num. 11.

De persona ad rem valet argumentum, & econtra. num. 12.

Si prior auocat pecuniam solutam à secundo, iste à tertio, & tertius à quarto creditore, & sic de singulis gradatim descendunt, & reuocant à posterioribus se. n. 13.

Vendens sua bona, cum pacto vt emptor satisfaciat creditoribus, licet isti de rigore iuris nequeant emptorem conuenire, tamen benè possunt vt circumens enitentur,

cuitentur, quia si conueniunt venditorem, iste ageret contra emptorem.n.14.

Non soluere melius est, quàm solutum ab alio repetere.n.15.

Quia potest is, à quo vult repetere, vel non esse soluendo, vel esse litigiosum.n.16.

Iudex eam viam amplecti tenetur qua partibus magis sit consultum.n.17.& n.18.

Creditorem primum liberum habere arbitrium, & electionem in auocanda pecunia à quolibet ex posterioribus creditoribus præmaturè solutis, verior est opinio.ex n.19.

Creditor secundus,& conuentus reuocatoria per priorem nequit huic opponere,vt agat contra tertium, & alios inferiores iam solutos.num.20.& sequentibus.

Creditor primus potest eligere vnum ex tertiis possessoribus,& vnum ex creditoribus ante se solutis,vt solutio auocetur.n.21.& n.22.& 23.

Quæ opinio verior probabilior, & receptior est. numer.24.

Concursu pendente creditori pecunia soluta fingitur stare.n.25.

Æquitas non præualet in præiudicium tertij.n.26.

Ius propter circuitus vitandos potest addi creditoribus,sed non adimi.n.27.

Melius retinere, quam ab alio repetere, procedit quando ei competit ius retinendi,& excipiendi non alias n.28.

Res iudicata obtenta à primo creditore contra secundum malè solutum,an præiudicet tertio non citato, pariter præmaturè soluto. ex num.29.cum sequentibus.

Eodem iure quo primus reuocat pecuniam à secundo, eodem, & secundus à tertio,& sic de singulis successiuè, & gradatim.n.30.

Primo creditore dimisso,secundus remanet primus,& posterior.n.31.

Gradatim vbi plures admittuntur secundus primus efficitur primo de medio sublato.n.32.

Prior & proximior ille dicitur,quem nullus præcedit. num.33.& 34.

Ius inferioris creditoris diuersum est, & distinctum à iure prioris qui eum vicit in reuocatoria. n.35.

Res iudicata super prælatione obtenta per tertium creditorem contra primum non obstat secundo non citato.n.36.

L. Claudius Fœlix 16 ff. qui potiores adducitur. ibid.

Sententia lata contra secundum creditorem prius solutum obtenta à priore super auocatoria exequi potest contra tertium, & cæteros,qui similiter intempestiuè exegerunt.ex n.37.

Inter cæteros superatos super prælatione, & inter victos super reuocatoria pecunia exacta maxima reperitur differentia.n.38.& seqq.

In iuribus separatis, & dependentibus quilibet, & per se vinci debet, & res iudicata inter alios aliis non nocet, nec prodest.n.39.

Creditorum exactio graduationis sententia lata habet dependentiam, & consequentiam à prioribus exactionibus.n.40.

Creditores, quemadmodum gradatim ascendunt præ legitimis exactionibus, ita gradatim descendunt propter exactiones inordinatas.n.41.

Sententia lata super descendentia contra secundum creditorem nocet tertio,& aliis creditoribus, cautatiuè exigentibus.n.42.

Qui virtute quartæ portionis optauit portionem integram si postmodum quarta collatio fuit nulla declarata etiam ex eadem sententia priuatur quarta ad quam ascendit.n.43.

Qui ex portione optans ascendit ad canonicatum, aliósque, ascendit ad portionem dimissam postmodum victus fuerit in canonicatu, hac sententia officit portionario, vt portionem victo restituat. num.44.

Nam quemadmodum omnes gradatim ascenderunt ita primo victo omnes gradatim descendrunt. num.45.

Defectus in primo gradu à quo cæteri ius habent, & causam primo restituto aduersus secundum, iste pariter aduersus tertium, ac de singulis gradatim.n.46.

Ex vna radice quando multiplex vitium nascitur consequens est vt pariter resoluatur cum prima radice.n.47.

Sententia lata super causa censetur lata super causato.n.42.

L. Claudius felix, ff. qui potiores mirabiliter interpretatur & ponderatur in proposito.n.49.

Causa propter quam tertius creditor vicit priorem quando est communis cum secundo intermedio, etiam isti præiudicat sententia.n.50.

Secundus creditor reuocatiuè contentus à primo tutius faciet si simul citet tertium, & cæteros præmaturè solutos, vt securius eis noceat sententia contra se lata.n.51.

Ob circuitus vitandos sententiam obtentam contra secundum super reuocatoria exequendam esse contra tertium, & cæteros, quibus nulla defensio competere potest.n.52.

CREDITORES in exactione sui cre- 1.
diti gradum omnino seruare tenentur,
& ad hunc finem, & effectum inter
ipsos in iudicio concursus contenditur
principaliter, qui primo loco, & gradu exigere
debeant, ne tanquam posteriores debitoris non
sufficientibus; & per priores consumptis, insoluti remaneant, ad latissimè tradita suprà hac 3.
part.cap.11.per totum, atque etiam ad hunc eundem finem inter omnes creditores profertur graduationis sententia, quæ vnicuique creditorum
assignatur gradus, vt eo seruato, vnus post alium
gradatim exigere, & consequi suum creditum va-
lear,prout sæpè diximus; quia hoc iudicium con- 2.
cursu inter creditores destinatur, & ordinatur, vt
sciatur,qui prius exigere debeant.

Si igitur gradibus præposteratis, posterioribus 3.
creditoribus fuerit solutum, omissis creditoribus
anterioris,& potioris gradus,isti licèt habeant ius,
& actionem contra administratorem perperam, &
inordinatè soluentem, ad latè tradita suprà hac 3.
part.cap.8.per totum,vbi accuratè fundatur

Possunt etiam liberè conuenire creditores præ-
maturè, & inordinatè solutos, & aduersus eos re- 4.
uocatoriam intentare,& ab eis indistinctè, siue pe-
cunia extet,siue non,& sit iam consumpta, repete-
re,& ad restituendum cogere; quia distinctio præ- 5.
dicta non habet locum,vbi adest concursus,ob ma-
lam fidem,dolum,& collusionem præsumptam tam
creditoris præmaturè exigentis,quam debitoris,vel
administratoris præposterè soluentis, & gradum
præposterantis,de quo amplissimè,& accuratè egi-
mus suprà 1. *part. cap.10. ex num 64. cum multis
seqq.vers. his suppositis,quoad nostrum iudicium con-
cursus,* &c. *& ex num.41.* itavt prioribus credito- 6
tibus

ribus recursus detur siue contra administratorem,
siue contra creditores intempestiue solutos, electiuè;
provt late probauimus in d. cap. 8. ex num. 29. &
seqq. vers. & hac pars fulcitur ex vera interpretatio-
ne, &c. & suprà cap. 10 ex num. 19. vers. eandem quæ-
stionem monet Gratianus, &c. hac 3. part.

7. Nam si mala fide exegit creditor, nonquam do-
minium ei fuit pecuniæ quæsitum, vt communiter
tenetur per textum, in l. sed & si pater, in fine, D. ad
Senatus Consult. Macedon. gloss. celebris, in l. filius,
verb. conditionem, D. si cert. petat. quæ dicit peru-
niam mala fide consumptam posse condici, & deni-
que ad idem faciunt l. obligari, §. pupillus, 1. D. de
authorit. tutor. & §. nunc admonendi, instit. quib.
mod. alien. licet vel non, ac l. si Cassius, D. de solut.
quibus in locis tunc demum confirmari dicitur so-
lutionem, cum bona fide recipitur.

8. Pulchrum est in proposito Angeli Aretini di-
ctum in § constituitur, num. 2. in gloss. permutatio-
ne instit. de vsufructu, quod cessante bona fide, etiam-
si millies pecunia commisceatur, dominium non trans-
fertur, quibus addit Petrus Surdos consil. 4. num 44.
aliam rationem ex Iason in l. rogasti, § fin. D. si cer-
9. tum petat. quia quando pecunia consumitur mala
fide, dicitur creditor dolo desiisse possidere, & tali
casu fingitur pecuniam extare, ideoque ac si staret,
vindicari posse, plures refert Surdus n. 43. Alexand.
Ambrosinus decis. 35. n. 26. part. 2. & decis. 2 n 22.
part. 1. Gutier. practicar. quæst. 101. num. 12. part. 3.
Fontanella de pact. claus. 5. gloss. 8. part. 7. ex num. 1.
cum seqq. tom. 2. fol. 148.

10. Sub quibus verissimis suppositionibus duæ vti-
lissimæ quæstiones examinandæ se offerunt. Prima
(ex cuius resolutione secundæ inuestigatio pendet)
an in potestate, electione, ac libero arbitrio credito-
ris prioris gradus sit, conuenire, & reuocatoriam in-
tentare contra quemlibet ex posterioribus se solu-
tis; vel præcisè cogatur à posterioribus incipere,
& gradatim ascendere, quousque integrè de suo cre-
11. dito potiori satisfiat? Et pro negatiua, vt non sit
in electione prioris creditoris eligere quem volue-
rit, sed vt præcisè teneatur reuocatoriam intentare
contra vltimos, & inferioris gradus solutos; Proba-
tur primò; quia licèt creditor possit agendo contra
debitorem eligere super qua re velit, quod in credi-
toris arbitrio est; tamen alienatis omnibus debito-
ris bonis amittit hanc electionem, & tenetur con-
tra posteriorem emptorem experiri, & non contra
primos, provt tenent Hippolytus de Marsillis sin-
gulari 290. Amanellus de claris aquis, singulari 128.
Cassaneus in consuetudin. Burgund tit. des ventes,
rubr. 5 §. 2. gloss. 2. num. 35. Bart. in l. Moschus, D. de
iure fisci, Ægidius Magonius in tract. de subhasta-
tionibus, cap. 41. in decisionibus diuersorum, & re-
12. spons. lib. 11. Arresto, tit. 3. Arrest. 1. Ergo idem di-
cendum erit respectu creditorum qui præposterè
fuerunt soluti, vt creditor posterior, & superioris
gradus intentans reuocatoriam non possit eligere
quem velit, sed debet incipere ab his, qui in nouis-
simo gradu sunt; cum validum sit arguere de per-
sona ad rem, & è contra. Sordus cons. 262. num. 38.
& cons. 460. num. 36. Escobar de ratiocinijs, cap. 15.
num. 9. Oter. in repetitione, cap. gratum de officio de-
legati. num 68. Tuschus lit. A. concl. 502. n. 4.

13. Secundò, quoniam si permitteretur, quod credi-
tor primi gradus auocaret pecuniam solutam secun-
do creditori, iste haberet regressum contra tertium,
& tertius contra quartum creditorem similiter so-
lutum, & sic de singulis gradatim descenderet auo-
catio pecuniæ solutæ, quod maximum foret incon-
ueniens, & lites ex litibus orirentur, & ideo vt cir-
cuitus vitentur, debet creditor primi gradus incipe-
pere à posterioribus, & vltimis solutis, & directè
contra eos agere, nè tot exbursent solutum, quod
iterum recuperare debent ab aliis inferioris gradus
successiuè, & gradatim, provt in simili probant Do- 14.
ctores in debitore donante, aut vendente rem suam,
cum pacto, quod donatarius aut emptor teneantur
satisfacere creditoribus donantis, aut vendentis, vel
etiam hæredis hoc pacto vendentis hæreditatem, in
quibus casibus licet de rigore iuris creditores non
habeant obligatum emptorem, aut donatarium, vt
hunc conuenire valeant, sed dumtaxat debitorem;
adhuc tamen æquitate actio eis datur contra em-
ptorem, aut donatarium propter circuitus vitandos,
quia si debitor conuentus soluit, habet regressum
contra emptorem, vel donatarium, quem obligatum
tum tenet virtute pacti ad recuperandum solutum
creditoribus suis; quam conclusionem firmatuot,
Boërius decis. 204. num. 43. quem sequitur Ioannes
Gutier. practicar. quæst. lib. 2. quæst 58. n. 19. Azeue-
dus in l. 2. tit 16. lib. 5. recepilat. num. 39. per quam
etiam firmat Hermosilla ad l. 13. tit. 5. part. 5. gloss.
num 10. tom. 2. fol 62. & Nos suprà 2. part. cap 26.
num. 70 & 71. vers. qua stante potest probabiliter,
&c. & superiùs num 90. vers. hinc licet de iure com-
muni, &c.

Melius namque est non soluere, quàm solutum 15.
ab alio repetere. textus in l si cum legetur, §. si Titio.
& ibi Aretinus in 3. notabili. D. de legat. 1. l. si debi-
tor in fine, D. de liberat. legat. 1. si stipulatus esses,
D. de fideiussoribus, vbi ita scribitur, interest eius,
pecuniam retinere potius, quàm solutam repetere, &
l. postulante, in princip. D. ad Trebellian. ibi. Pecu-
niam retinere maluit, quam petere Faber in §. no-
uissimè, instit. de suspect. tutor. & in l. à Diuo
Pio, §. si post edictum, num. 2. vbi Iason num. 20. D.
de re iud. Surdus cons. 36. num 14. & decis. 295. in
fin. Neuisan. cons. 37. Caballin. de euictionibus, §. 2.
Craueta cons. 845. num. 12. Carrocius decis. 96. n. 1.
Turretus cons. 67. num. 8. vol. 3. Mastrillus decis. 160.
num 6. Thesauros decis. 85. num. 1. Gabriel cons. 129.
num. 13. volum. 1. Rota Lucens. diuersorum dec. 152.
Giurba decis. 100. num. 30. & decis. 55. num. fin. vbi 16.
addit rationem, quia tertius à quo erit recuperan-
dum solutum, vel non erit soluendo, vel erit litigio-
sus, & à quo vix, vel non nisi cum maximo certami-
ne, & detrimento ius suum soluens recuperabit, ex
Tiraquell. lib. 1. retract. §. 29. glossa 3. num. 3. imò in 17.
dubio debet iudex eam amplecti viam, qua parti-
bus magis consultum, & prouisum esse possit, ex
Castrensi, quem alij communiter sequuntur, in l. 1.
D. si quis caution Caballo consil. 34 num. 6. & con-
sil. 38. num. 7. & per quam illis minus afferat præ-
iudicium, ex Caballo cons. 84. num. 8 & consil. 98.
num. 5. Ergo idem dicendum videtur nostro casu, 18.
vt nec permittatur priori creditori reuocatoria age-
re contra primos alios creditores solutos, qui ab alis
sequentibus gradatim pecuniam auocatam, & resti-
tutam recuperare debent, sed ab inferioribus inci-
pere debet, ob circuitos vitandos, & ne omnes liti-
bus inuoluantur, quæ via tutior, & æquior est ex
Doctoribos hactenus allegatis.

Sed nihilominus contraria sententia de iure ve- 19.
rior est, & in praxi quotidiana obseruata, & fre-
quenter amplexa, vt creditor prior, & potior possit
suo arbitrio eligere vnum ex aliis creditoribus po-
sterioribus se, quem maluerit, & contra ipsum in-
tentare

teotare reuocatoriam, vt ſibi reſtituat pecuniam à
ſe præmaturè exactam, & ſibi ordinis gradu non
ſeruato ſolutam, ſiue conuentus ſit anterior, ſiue po-
ſterior inter ſolutos; nec eorum prior poteſt credi-
20. tori potiori opponere, vt prius debeat incipere, &
reuocatoriam intentasc contra poſteriores, quia ad
hoc nullum ius habet, vt per textum *in l. credito-
ru arbitrio., D. de diſtract. pignor. l. Moſchis, D. de
iure fiſci, l. qui generaliter, D. qui potiores in pignore*
21. *habeantur.* Probarunt tam inter tertios poſſeſſores
rerum debitoris, quam inter creditores diuerſi gra-
dus ſolutos in præiudicium prioris, & potioris,
Guido Papæ *deciſ.* 432. Leo *deciſ.* 17. *inter deciſio-
nes diuerſ.* Franciſcus Marcus *deciſ.* 296. & *dec.* 433.
1. *part.* & *deciſ.* 930. *part.* 2. quibus adhæret Amen-
dula *in addition.* ad Vincent. de Franchis *deciſ.* 53.
ex num. 4 qui loquuntut in electione data creditori
contra quemlibet tertium poſſeſſorem rerum debi-
toris, cum in ſuo arbitrio ſit conuenire ex eis, quem
maluerit nulla data diſtinctione poſteriorum, aut
anteriorum.

22. Et loquendo in vttoque caſu, idem tenet ex *d.
l. creditoris arbitrio.* Cæſar Manente *deciſ.* 45. *n.* 18.
vbi dicit creditorem in reocatoria arbitrium ha-
bere ad reuocandam ſulutionem poſteriori factam,
quamuis alij ſint inferioris gradus, nec illi de hoc
conqueri poſſunt; idem affirmat Manent. *in dec.* 62.
num. 1. & 2. Cartarius *deciſ.* 105. Coſta *de reintegra.
diſtinctione* 56. *num.* 2. Maurus Aretinus *d. fideiuſ-
ſoribus, 2. part. principali, ſect.* 10. §. 39. & Riccius
deciſ. 280. *part.* 2. quos referens ſequitur Nogucrol.
23. *allegat.* 7. *num.* 48. vbi dicit dubitari non poſſe, ele-
ctionem, & arbitrium habere creditorem, vt liberè
poſſit eligere rem, quæ ipſi placuerit, ita vt creditor
poſterior ei opponere non valeat, quud exigat ex
aliis affectibus; atque etiam inquit creditorem in
reuocatoria habere arbitrium ad reuocandam ſolu-
tionem poſteriori ſe factam, quamuis alij ſint in-
ferioris gradus, quibus paritet inordinatè ſolutum
fuerat; hanc inſuper opinionem ſequitur Anton.
Faber *de errorib. pragmatic. decad.* 5. *errore* 9. *per
totum.*

24. Quæ opinio longè verior eſt, & receptior con-
tra alios Doctores, quos in contrarium allegauimus
ſuperiùs *num.* 11. *verſ. quia licet creditor poſſit agen-
do*, &c. licèt loquantur dumtaxat in creditore con-
ueniente tettios rerum poſſeſſores, cum in vtroque
caſu eadem ſit iuris ratio, & communior, atque pra-
xi receptior ſententia, quam obiter retulimus 1. *part.
cap.* 17 *ex num.* 16. *cum ſeqq. verſ. certè namque du-
bitari non poteſt*, &c. & 2 *part. cap.* 4. *num.* 84. & 85.
25. *verſ. pro qua doctrina rectè conducit*, &c. Tum etiam,
quia pecunia inordinatè ſoluta creditoribus poſte-
rioribus pendente iudicio concurſus ob malam fi-
dem, & colluſionem præſumptam fingitur adhuc
ſtare, & conſideratur inter bona debitoris, attento
iure creditoris anterioris, & eius reſpectu conſide-
rato, quam ob id aduocare, poteſt à quocumque, &
ſuo arbitrio, vt diximus ſuprà 1. *p. cap.* 10. *ex n.* 64.
& ſuperiùs *verſ. his ſuppoſitis quoad noſtrum indi-
cium concurſus*, &c. & hac 3. *part. cap.* 8. *ex n.* 18.
verſic. ideo adminiſtrator, qui contra formam, &c.
& *ex num.* 19.

26. Atque ideo non obſtant argumenta in contra-
rium adducta, tum quia, vt diximus, contraria ſen-
tentia verior de iure, & in praxi receptior eſt, &
magis communis; tum etiam quia Doctores ibi-
dem citati loquuntur, & fundantur in æquitate, quæ
non præualet in præiudicium iuris tertij (credito-
ris ſcilicet anterioris habentis electionem, & arbi-
trium à iure quemlibet ad libitum conueniendi)
provt latiùs alibi probauimus ſuprà 2. *part. cap.* 28.
ex num. 41. *verſ. & quia compenſatio eſt ficta ſolu-
tio*, &c.

Nec obſtat ſecundum, de quo ſuprà *ex num.* 13. 27.
verſ. ſecundò, quia ſi permitteretur, &c. ordinatum
ad circuitus vitandos; quia Doctores in argumen-
to allegati, eorumque doctrina, quod facta per de-
bitorem donatione, aut venditione bonorum cum
pacto de ſoluendo creditoribus quibus ius compe-
tit, & actio non contra emptorem, aut donatarium,
ſed contra debitotem ipſum, iure communi attento,
propter circuitus vitandos, addunt ius creditoribus,
vt poſſint directè conuenire emptorem; non tamen
adimunt eis ius, quod antea competebat contra de-
bitorem, ſed expreſsè creditoribus electionem attri-
buunt, vtrum velint, conueniant, quod non pro-
cedit in noſtro caſu, vbi agitur de tollendo iure cre-
ditoribus, arbitrio, & electione ſibi competentibus
de iure, ex *d. l. creditoris arbitrio, D. de diſtract.
pignor.* cum ſimilibus; quibus nullo modo adaptari
poteſt doctrina, & quatenus adaptetur, rotorque-
tur, & noſtram fauet opinionem.

Nec obſtat quod ibidem diximus, ſatius eſſe non 28.
ſoluere, quam ſulutum ab alio repetere, ex iuribus
& authoritatibus ibidem adductis, quia rectè, &
iuridicè procedunt, quando debitor ius habet reti-
nendi, & non ſoluendi, etiamſi pro ſecuritate ſibi
cautio offeratur à creditore in caſu ſuccumbentiæ,
non tamen procedit doctrina, quando de iure debi-
tor, & retinens ad ſoluendum, & tradendum adſtri-
ctus eſt, & tenetur nulla exceptione opitulante;
provt in caſu, de quo agimus, in quo creditor libe-
re poteſt, & habet electionem conueniendi, & auo-
candi pecunias ſolutas poſterioribus ſe creditoribus,
& incipiendi à primis, ſicut ab aliis inferioris gra-
dus, vt communis, & praxis obſeruat.

Ex qua reſolutione alia ſingularis ſuboritur quæ- 29.
ſtio; an creditor ſecundus, à quo prior, & potior
per rem iudicatam auocauit pecuniam præmaturè
ſolutam, poſſit aduerſus tertium creditorem ſimi-
liter intempeſtiuè ſolutum executionem ipſius rei
iudicatæ contra ſe obſtante petere, abſque alia con-
demnatione, & nouo iudicio, & ſic an illa res iudi-
cata ſuper reuocatoria, quam ſecundus contra ſe re-
portauit, præiudicet tertio, & ſic ſucceſſiuè aliis cre-
ditoribus inferioris gradus?

Pro qua in primis ſupponendum erit, quod quan- 30.
do primus creditor auocauit pecuniam ſolutam ſe-
cundo, ſecundus eodem modo, & iure poteſt à ter-
tio repetere, & reuocatotiam intentare, & ſic de
ſingulis ſucceſſiue, & gradatim; quia dimiſſo pri-
mo, & ſoluto, ſecundus potior, & prior remanet,
l. qui balneum, 9. §. *Titia*, ibi; *tunc enim priori di-
miſſo, ſequentis pignus confirmatur, D. qui potiores
in pignore habeantur, l. ſi potiores, C. de iis qui in
prior. locum ſucceſſ. l. Paulus, ff. qui potiores in pign.
habeant.* nam potiori, aut prioribus dimiſſis, ſequen-
tes gradatim ad pignus aſcendunt, & illorum locum
occupant, vide latiùs ſuprà 2. *part. cap.* 3. *num.* 28.
& *ſequentibus, verſic. ex quo clarè infertur*, &c.
& ſuprà.

Et quod ſecundus creditor priori dimiſſo, & ſo- 31.
luto incipiat eſſe primus, probant per *l.* 2. *in fin. ff.
de pignoribus* Caſtrenſ. *in l. ſi res obligata. ff. de le-
gatis* 1. Neguſant. *de pignore part.* 5. *membr.* 3. *n.* 42.
Gratian. *deciſ.* 215. *num.* 3. Giurba *deciſ.* 87. *num.* 24.
in fin.

Nam

32. Nam vbi gradatim plures admittuntur, ſecun-
dus primus dicitur, quando is, qui primo loco eſt, è
medio tollitur; & ius ſuum fuit extinctum, cum pri-
mus dicatur is, quem nemo præcedit, *cap. nam & ego, de verbor. ſignificat. cap. fin. §. item opponitur 22. quæſt.* 2. Ancharranus, Romanus, Tiraquellus,
Ruinus, & alij per Molinam *de primog. lib.1.cap.6. num.43.* Mantica *de coniectur. vltimar. volunt. lib.8. tit.10. ex num.6. & ſeqq.* Surdus *conſil.494. ex num.1.*
33. *lib.4. & per totum, & conſilio 413. num.17.* Secun-
dum namque iam nullus præcedit, & ideo dicitur
prior, & proximior. *l. proximi, ff. de verbor. ſignific. l. Iureconſultus, §. 1. ff. de gradibus.* Galliaula *conſil.111. num.11.* Schrader. *de feudis, part. 8. cap.7. num.11.* Alolphesi *ad conſtitut. R. N. p.4. quæſt. 56. num.1.* Tuſchus *littera P. concluſ. 955. num.2.* Valenz.
Velaſq. *conſ.63. n.113. & conſil.97. n.105.* Menoch.
conſil. 1111. num.63. Marius Giurba *de conſuetud.* Meſſanenſ. *cap.11. gloſſ. 10. num.6. part.1. fol.663.*
& quamplurimi alij per Caſtillum *controuerſ.*
34. *tom.5. cap.93. §.1. per totum,* vbi abundè quod reſpe-
ctu ſequentium ſemper ſecundus dicitur primus,
& primum locum occupans, primo ſublato; & eſt
textus *in l. 1. §. hæreditas proximo agnato, id eſt ei, quem nemo præcedit, defertur, D. de ſuis, & legit. hæred. l. lege 12. tabularum, verſ. illo proculdubio, C. de legit. hæred. §. ſi plures inſtitut. de legitima. agnator. ſucceſſ.*

35. Videtur quod res iudicata obtenta per primum
creditorem contra ſecundum non poſſit exequi ad
huius inſtantiam contra tertium, aut cæteros ſuc-
ceſſiuè, ſed nouo iudicio vnus aduerſus alios grada-
tim reuocatoriam experire debet; tum quia ius in-
ferioris creditoris diuerſum eſt, & ſeparatum à iure
prioris, & ab eo nullatenus dependet, quo caſu res
inter alios acta aliis præiudicium afferre non poteſt,
ex vulgaribus. Ergo ſi tertius, & alij ſucceſſiuè non
fuerunt citati in primo iudicio per priorem motum
contra ſecundum, illis præiudicare non poteſt, cum
eorum ius æquè principale ſit, & diuerſum.

36. Secundò, & pro hac parte facit textus, qui vide-
tur expreſſus *in l. Claudius Fœlix, 16. D. qui potior. in pignor. habeant.* vbi tribus diuerſis temporibus
pignus à debitore fuit hypothecatum; tertius ſuper
prælatione egit contra priorem, & hunc vincit, &
obtinuit rem iudicatam; quærit textus, an hæc res
iudicata præiudicet ſecundò creditori non citato,
itavt tertius ſubingrediatur locum prioris victi, ex-
cluſo ſecundo, qui excluſo primo locum eius occu-
pare intendebat? & reſoluit Iure-conſultus ſenten-
tiam ſolum præiudicare primo victo per tertium,
non verò ſecundo creditori non citato, qui propte-
rea ſuum ſecundum locum occupare debet in pi-
gnore; cui ob id ſententia contra primum non pro-
deſt, ſed contra eum ius prioris remanet intactum,
remanente re iudicata illæſa inter tertium, & pri-
mum victum; verba textus hæc ſunt: *Claudius Fœlix eumdem fundum tribus obligauerat, Eutychianæ primum, deinde Turboni, tertio loco alij creditori; cum Eutychiana de ſuo iure doceret, ſuperata apud iudicem à tertio creditore, non procurauerat. Turbo apud alium iudicem appellauerat, quærebatur, vtrum tertius creditor etiam Turbonem ſuperare deberet; qui primam creditricem expulerat, antea remota Turbo tertium excluderet; planè cum tertius creditor primum de ſua pecunia dimiſit, in locum eius ſubſtituitur in ea quantitate, quam ſuperiori exoluit; fuerunt ergo qui dicerent, hic quoque tertium creditorem potiorem eſſe debere: mihi nequaquam hoc iuſtum eſſe videbatur; pone primam creditricem iudicio conueniſſe tertium creditorem, & exceptione, aliòve quo modo à tertio ſuperatam: nunquid aduerſus Turbonem, qui ſecundo loco crediderat, tertius creditor, qui primam vicit, exceptione rei iudicatæ vti poterit? aut contra, poſt primum iudicium, in quo prima creditrix ſuperata eſt à tertio creditore, ſecundus creditor à tertio obtinuerit, poterit vti exceptione rei iudicatæ aduerſus primam creditricem? nullo modo, vt opinor: igitur nec tertius creditor ſucceſſit in eius locum, quem excluſit; nec inter alios res iudicata alij prodeſſe, aut nocere ſolet; ſed ſine præiudicio prioris ſententiæ totum ius alij crediteri integrum relinquitur.* De cuius textus intellectu, & circa indiſſolubilem
intricationem ex eo deductam, vide latiſſimè per
Neguſantium *de pignorib. 3. memb. 6. p. princip. ex num. 43. fol. mihi 64.* Igitur idem dicendum videtur in no-
ſtra quæſtione, vt ſententia auocationis lata contra
eum, qui ſecundum gradum obtinet, nec ei proſit
contra tertium, nec huic noceat, ſed nouo iudicio
contra illum agi oportere.

Sed prædictis non obſtantibus contrarium de iu- 37.
re verius exiſtimo; imò, vt ſola ſententia lata con-
tra ſecundum creditorem, per quam ab eo auocatur
pecunia exacta, huic proſit contra tertium, quar-
tum, & cæteros non citatos, qui etiam intempeſtiuè
exegerunt. Si conſideres maximam verſari differen- 38.
tiam inter creditores ſuperatos, & victos in iure
prælationis; & creditores victos in reuocatoria;
nam in primo caſu quando inter eos contenditur
de iure prælationis; ſententia contra primum ob-
tenta à tertio ideo non nocet ſecundo; nam citato
ad illud iudicium, quia vnuſquiſque creditor ius
habet in prælatione principaliter, & de per ſe in-
dependens ab aliquo, ſed ſeorſum ſeparatè quæſi- 39.
tum, ideo quilibet de per ſe vinci debet, itavt res
iudicata contra vnum priorem aliis ſubſequentibus,
& inferioris gradus non noceat, nec poſſit, tan-
quam res inter alios acta, ex iuribus vulgaribus;
quo caſu loquitur, & rectè procedit diſpoſitio text.
in d. l. Claudius Fœlix, & ea quæ in contrarium con-
ſiderauimus.

In ſecundo verò caſu, quo verſamur, nempe in 40.
reuocatoria obtenta contra ſecundum creditorem
intempeſtiuè exigentem, alia, & diuerſa ratio mi-
litat, quoniam exactio creditorum graduatione fa-
cta, habet dependentiam, conſequentiam, & quan-
dam conditionem gradualem à prioribus exactio-
nibus, vt creditores ſecundi gradus non poſſint exi-
gere, niſi ſequuta exactione priorum, & eorum,
qui in primo gradu ſunt, & ſic de ſingulis; qui ſo-
lutis, & dimiſſis prioribus, ſubintrant, & optant
locum, & gradum ab eis dimiſſum; & ſic de ſingu-
lis vnuſquiſque gradatim aſcendit, iuxta ſuperiùs
comprobata *ex num. 30.* quo caſu, quoad iuſtam
exactionem, ſicut vnuſquiſque gradatim aſcendit,
ita pariter propter inordinatam, & illegitimam ex-
actionem gradatim deſcendere debet; nam exactio 41.
inordinata, & illegitima antecedentis, dedit cauſam
exactionibus ſubſequentium gradatim, & ſucceſſiuè.
Et ſententia lata ſuper deſcendentia contra ſecun- 42.
dum præiudicat cæteris inferioris gradus, qui exe-
gerunt cauſatiuè ab exactione, & dimiſſione credi-
toris victi ob dependentiam vnius exactionis ab
alia gradatim; & conſequutiuè, ac propter illam cau-
ſam.

Quam quæſtionem in ſimilibus omnino termi- 43.
nis diſputantes, & plurimis ac validiſſimis funda-
mentis reſoluimus in noſtris commentariis *de Regia*

protecti,

protect.4. part. cap.24. per totum, maximè *ex n.14. cum seqq.* vbi *num.29.* magis ad propositum adduximus Hieronym. Gonçalez *in regula de alternat. gloss. 34. sub num.91.* dicentem, quod si quis fuit prouisus de aliqua quarta portione, cuius vigore optauit, & ascendit ad dimidiam, & postea ad integram portionem; si postmodum victus fuit in quarta portione, & lata fuit contra eum sententia, qua nulla declarata fuit quartæ collatio; quod etiam huius sententiæ virtute erit priuandus integra portione, quam nunc possidebat, quia processit à principio iniusto, & infecta radice.

44. Et magis in specie probatur nostra resolutio ex iis, quæ diximus *in d.cap.14.ex num.33.* vbi, quod si quis habens aliquam portionem, & ascendit; atque optauit canonicatum, & in portionem dimissam nouus alius portionarius fuit prouisus, & postmodum fuit euictus Canonicatus, primo loco optatos, & ad dimissionem, & restitutionem condemna-

45. tus fuit possessor euictionis sententia, & condemnatio efficit huic tertio nouiter prouiso in portione, ad quam ex eadem sententia victus redit, & tertius ea priuatur; nam sicut omnes gradatim optauerunt, & ascenderunt, & primus locus fit euictus, ita gradatim omnes descendere debent, victo primo ascendente, & obstante; sic per textum *in cap. si de beneficio*, 20. vbi notat Anchatanus *n.2. notabili*, 8. Philippus Francus *n.4. de prebendu, lib.6.* & Hieronymus Gonçalez *in regula de mens. & alternat.*

46. *gloss.34. à n.94. & gloss.31. n.44.* dicentes, quod quando adest defectus in principio, & in primo gradu, à quo cæteri vim capiunt, & causam, & ille est causa defectus, & vitij in sequentibus gradibus successiuè contingentibus, primo vincente, & restituto aduersus secundum, restituitur, & secundus aduersus tertium, & sic de singulis successiuè, qui descendunt gradatim ob latam sententiam.

47. Nam quando ex vna radice multiplex vitium nascitur, consequens est, vt eodem modo tollatur, & resoluatur cum prima radice, à qua ius suum deriuatur, & causatur, vt ex pluribus comprobauimus

48. *d.cap.14.ex n.19 cum seqq.* itaque cum dimissio, & solutio secundi creditoris fuerit causa, vt tertius, & alij inferioris gradus exegerint, sine cuius exactione cæteri exigere poterant, secundo ad restitutionem condemnato, hæc condemnatio influit in cæteris gradatim solutis, quia sententia lata super causa, censetur lata super causato; vt ex plorimis resoluimus *d.cap.14 ex num. 28.* vbi aliæ plorimæ doctrinæ, & exempla adducuntur in comprobationem, quæ rectè condocunt huic nostræ quæstionis resolutioni.

49. Congruit etiam mirabiliter ratio decidendi, ad *d l.Claudius Fœlix, ff. qui potiores*, tradita per Hugon. Donellum *in tract. de pignor. & hypotec. c.13. de iure posteriorum creditor. ante finem*; dum asserit, quod ideo in casu illius text. res iudicata obtenta per tertium creditorem contra priorem in iure pignoris non nocet secundo non citato, quia tertium non vicit eo quod esset prior illo, sed quia prior de iure suo non docuit, aut aliqua exceptio illum, quamuis cæteris priorem, remouit, quæ quidem causæ vincendi non nocent secundo, nec cum eo communes sunt; at verò quando causa, ex qua tertius vincit priorem communis est cum secundo, tunc ex ea à tertio etiam superatur secundus, & ei nocet res iudicata contra primum; prout latius prosequitur videndus Donellus *loco cit.* at cum in nostro casu causa, ex qua secundus superatur à primo creditore sit communis cum cæteris inferioris gradus, manifestè sequitur, quod res indicata obtenta per priorem contra secundum noceat etiam tertio, cum quo causa qua victus fuit secundus communis sit omnino, & ex eadem tertius vinci debet à secundo.

50. Securiùs tamen erit, & cautius aget secundus creditor, qui dum conuenitur reuocatoria à priori, & potiori creditore, simul ipse faciat citare cæteros creditores posteriores se iam simul solutos, & aduersus eos tamen reuocatoriam intentare, vt pari passu omnes condemnentur, prout quotidie fieri assolet, non vt de rigore teneatur hoc præcauere, cum (vt probauimus) sententiam, quam contra se in reuocatoria reportauit secundus creditor ad instantiã primi, potest exequi contra tertium, & cæteros inferioris gradus iam solutos, quibus nocet etiam non citatis, sed vt cautius, & securius procedat, & vt omnis collatur scrupulos, & dilationis causa.

51. Conducit etiam pro hac parte æquitas considerata per doctores suprà *ex num. 13. vers. secundo, quoniam si permitteretur*, &c. vt circuitus vitetur; etenim si certum est, vt quemadmodum primus habet ius reuocandi solutionem receptam à secundo creditore; pariter, & secundus contra tertium, & sic de singulis, in quo nullus vllam humanam defensionem habet, aut exceptione vlla vti possit, ad se à restitutione successiuè, & gradatim excusandum, ideo, nec noualis, nec noua citatio requiritur, ex vulgatibus.

CAPVT XV.

Mortuo debitore concursus iudicio pendente; an bona maioratus ipso iure à nexibus concursus, & administratoris liberentur?

Vbi de fructibus feudatarij, vsufructuarij, emphyteutæ, aut beneficiati debitoris, an cadant in concursum, & morte debitoris dissoluantur?

Et quid pro rata fructuum ipsi debitori tangente; an eius respectu saltim omnium recollectio, ad administratorem pertineat, successore excluso?

SVMMARIVM.

Fructus maioratus, feudatarij, vsufructuarij, & beneficiati sicuti cadunt in obligatione, ita & in concursu creditorum, & sub eius administratore. num.1.

In fructibus rei prohibita alienari fit executio, & capi possunt in causam iudicati. n.3.

In fructibus maioratus durante vita debitoris possunt in pignus capi, & in illis fieri executio pro soluendis creditoribus possessoris. n.3.

In fructibus feudi potest fieri executio. n.4.

Maioratus pro dote restituenda non obligat bona maioratus,

maioratus, fructus tamen ab eo percipiendi tacitè manent obligati.n.5.

Fructus maioratus non sunt pars ipsius, ideo in eis fit executio.n.6.

Confiscatio bonorum possessoris maioratus cadit in fructibus maioratus vita possessoris durante.n.7.

Fructus rei prohibitæ alienari cedunt in commodum creditorum, qui liberè possunt vendi, & obligari. num.8.

Fructus rei prohibitæ alienari capiuntur in censum iudicati, & per iudicem dantur in solutum creditoribus.num.9.

Fructus rei prohibitæ non cadunt sub prohibitione, quia sunt liberi siue simus in fidei commisso feudo & emphyteusi ex pacto, & prouidentia, siue antiquo.num.10.

Fructus futuri ex re prohibita alienationi obligari possunt à prohibito dum non vergat in præiudicium vocatorum.n.11.

Etiamsi cum prohibitione legali concurrat prohibitio expressa testatoris, quæ respicit proprietatem rei non fructus.num.12.

Fructuum rei prohibitæ adiudicatio creditoribus pro lutione valet.n.13.

Prohibitus alienari, non prohibetur cedere, donare, aut vendere commoditatem, & fructus ex re prohibita producendos.n.14.

Debitor cedens bonis si vsumfructum habeat ius non adiudicatur creditoribus, fructus tamen sic. n.15.

Fructus maioratus, qui pleno iure ad possessorem pertinent possunt ab eo alienari, & hypothecæ subiicere sua vita durante.n.16.& 17.

Fructus prouentus, & commoditates maioratus potest possessor cedere, locare, & quouis modo alienare sua vita durante n.18.

Morte possessoris maioratus accedente statim extinguitur hypotheca cessio, & locatio commoditatum à se facta viuente.n.19.

Prohibitio alienationis non extenditur ad fructus, prouentus, & commoditates rei prohibitæ quas suas facit prohibitus.ibid.

In obligatione, ac renunciatione omnium bonorum comprehenduntur fructus maioratus pertinentes debitori.num.20.

Maioratus bona, feudalia, & similia sicuti prohibentur alienari, & hypothecari, aut obligari. num.21.

Nec census super eis constitui.n.22.

Super fructibus rei prohibitæ alienari cadit hypotheca, obligatio, & census constitutio.n.23.

Nec per eam contrauenitur prohibitioni expressæ. num.24.

Fructuum rei prohibitæ hypotheca, ac census impositio tamdiu durat, quamdiu vita possessoris obligantis; ita vt eo mortuo aut aliter priuato resoluatur hypotheca.n.25.& 26.

Census impositus ab hærede super bonis fideicommissi, tantum durat quantum vita grauati, & non amplius.n.27.

Et resoluitur aduenìente casu substitutionis. numer.28.

In fructibus feudi, vel emphyteusis potest fieri executio pro satisfactione creditorum durante vita debitoris dumtaxat.n.29.

Fructus maioratus possunt obligari, & in executionem capi, vita possessoris debitoris durante, cuius morte ius creditorum resoluitur, etsi integrè non sint soluti.n.30.

Vsusfructuarius potest fructus obligare, & in eausam iudicati possunt capi, saluo iure proprietatis: durat tamen obligatio durante eius vita cuius morte ipso iure resoluitur.n.31.

Fructus beneficij, sicut possessor potest obligare sua vita durante, ita in executionem capi pro satisfaciendis suis creditoribus.n.32.

Mortuo debitore concursum formante statim, & ipso iure dissoluuntur fructus maioratus, qui in concursu stabant, & bona illico tradenda successori.n 33.

In successorem maioratus, & similium nullum onus aut grauamen impositum à possessore transit, sed illico dissoluitur.num.34.

Possessore maioratus mortuo ius suum extinguitur. num.35.

Perinde ac si nunquam fuisset in mundo n.36.

Successor in maioratus non à debitore, sed à primo institutore capit, & tot sunt donationes, quot vocationes, vna ab altera independens.n.37.

Successor maioratus non tenetur ad debita prædecessorum.num.38.

Commoditas, & fructus maioratus vel fideicommissi obligantur, morte debitoris, ius creditorum extinguitur.num.39.

Etiamsi creditores ex integro non sint satisfacti, & remaneant insoluti.n.40.

Debitor non format concursum de bonis alienis, sed de suis, alienuquè in concursu reperta, absque eo recuperantur à domino.n 41.

Creditores possessoris maioratus, feudi beneficij, & similium eo mortuo ius habent ad ratam fructuum illi pertinentem.n.42.

Et pro ea rata continuatur administratio concursus. ibid.

Mortuo debitore an administrator possit recolere omnes fructus maioratus beneficij, & similium, vt successor à concursu petat suam ratam, vel an isti omnium recollectio pertineat ex n.43.

Inter sequestrum, & successorem maioratus eadem fit fructuum pro rata diuisio, quæ inter istum, & hæredem possessoris mortui.n.44.

Fructuum omnium recollectionem pertinere integraliter successori maioratus administratore concursus præsente, determinauit Senatus.n.45.

Bona maioratus nunquam ingrediuntur concursum, nec super illis formatur.n.46.

Fructus sequuntur dominium, & ad dominum rei pertinent.n.47.

Fructuum recollectio spectat ad eum, qui maiorem partem habet in re.n.48.

Instrumenta apud eum deponenda, qui maiorem partem fecit in re n.49.

Fructuum recollectio pertinet ad successorem, qui integram partem habet in re, ex qua producuntur. num.50.

Maioratus bona sunt tradenda successori cum fructibus pendentibus.num.51.

FRVCTVS maioratus, feudi, vsufructuarij, emphyteusis, ac beneficij cadunt in concursus iudicio; atque sub administratione, quia fructus rei prohibitæ alienari non cadunt sub prohibitione, sed pleno iure, & quoad dominium pertinent ad maioratus, feudi, emphyteusis, aut beneficij possessorem, & ad vsufructuarium, & ideò sicuti cadunt in obligatione, & hypotheca generali, seu speciali; ita pariter capiuntur pro executione, & pro solutione creditorum, durante vita possessoris dumtaxat, & sic in fructibus ad debitorem

quomodolibet pertinentibus ; & idcirco in iudicio
concursus inter eos formato à debitore possessore
maioratus, feudi, emphyteusis, vsufructuarij, aut be-
neficij fructus cadere probatunt in singulis innu-
merabiles penè Doctores.
2. Gutierrez *de Gabellis quæst.* 157. *num.*8. vbi plu-
ribus citatis firmat generaliter, quod in fructibus
rei prohibitæ alienari potest fieri executio, & capi
in causam iudicati; allegat Tiraquellum, & plu-
res alios.
3. Plenè tractat Mieres *de maioratu 3 part. quæst.*9.
*ex num.*106. vbi dicit, quod fructus bonorum ma-
ioratus durante vita possessoris possunt in pignus
capi, & in illis fieri executio pro satisfactione cre-
ditorum ipsius possessoris maioratus, ex *l. peto*,
4. *§. prædium*, *D. de legat.*2 allegat Iasonem, Segu-
ram, Palacium Rubeum, & alios, *& in n* 107 dicit
ipse Mieres, quod in fructibus feudi potest fieri
executio, ex Matthæo de Afflictis, & plurimis aliis,
& in fine cum Palacio Rubeo *in cap. per vestras
de donation. inter.* §.38. *num.*4. *pag.*372. atque An-
gulo *in l.1. tit.6. lib. 5. recopilat. gloss.* 12. *num.* 23.
5. quod si maritus habens maioratum, & receperit
dotem, non videtur tacitè obligare bona maioratus
pro dote, nec etiam expressè; bene tamen veniunt
in tali obligatione fructus, & commoditas quam
habiturus est maritus possessor maioratus; reddens
rationem *num.*108 cum Matienzo *in l.5. tit.9. lib.5.
recopilat. gloss.*5. *num.*3 referente Palacium Rubeum,
6. quia fructus maioratus non sunt pars maioratus; &
quod in fructibus maioratus possit fieri executio
ob debita possessoris, iterum resoluit ipse Mieres
num. 117. post Augustinum Beroium, Palacium
Rubeum, Simancam, vtrumque Molinam, & alios,
8. qui etiam loquuntur in confiscatione bonorum, &
condemnatione possessoris, vt in fructibus maiora-
tus procedat, durante vita possessoris condemnati;
latissimè hunc punctum prosequitur Gratianus *di-
9. sceptation. forens. cap.* 580. *ex num.* 18. vbi affirma-
tiuè, & intrepidè asserit, quod ad commodum cre-
ditorum debent cedere fructus rei prohibitæ alie-
nari, cum in illis nulla consideretur prohibitio, sed
liberè possunt vendi, & obligari pro debitis illius,
10. qui fuit prohibitus alienare, & quod ideo rectè ca-
piuntur in causam iudicati, & dantur in solutum
per iudicem, quia fructus habentur tanquam bona
allodialia, & libera, & non subiectata alicui prohi-
bitioni, siue simus in fideicommisso, siue in feudo,
siue in emphyteusi ex pacto, & prouidentia, vel an-
tiqua, seu in similibus dispositionibus, vt latè post
multos ab eo adductos concludit Surdus *de alimen-
tis, tit.*4 *quæst.*10. *ex n.*24. *vsque ad num* 34.
11. Et *num.* 19. ipse Gratianus extendit ad fructus
nascituros ex re prohibita alienari, vt valeat obli-
gatio per possessorem facta; cum prohibitus alie-
nare, non censeatur prohibitus quoad fructus ex
fundo percipiendos, quando hoc non tendit in præ-
iudicium vocatorum, *ex l. codicillos*, §. *instituit. D.
de legat.* 2. & ex latè comprobatis per Menochium.
de arbitrar. centur. 6. *casu* 560 *n.* 8 *cum sequentib.
12. & in num.*21. *&* 22. Gratianus metipse sic ait, *Nec
obstat, quod in casu nostro concurrat prohibitio ex-
pressa testatoris, cum tacita legali, quæ impedit fie-
ri alienationem, etiam quando posset fieri alienatio,
quia procedit quoad bona prohibita alienari, non au-
tem quoad fructus, qui sunt liberi, & non subiecti
fideicommisso, vt supra dictum est*, & ita loquitur
Becanus *consil.*9. *num.* 51. *lib.*1. *cum aliis ex aduer-
so adductis; nam prohibitio tunc redditur magis effi-
cax quoad bona principaliter prohibita alienari, ex
Deciano*, &c. Videndus ad idem *numer.*23.
Qui *ex n.*24. 25. *&* 26. notanter loquitur ad no- 1
strum propositum, ibi : *Nec facit, quod quando fun-
dus feudalis, seu fideicommisso subiectus non potest
adiudicari, nec tunc poterit fieri adiudicatio de fru-
ctibus annalibus, & aliis commoditatibus, itavt non
detur creditoribus inductio in possessionem illarum,
iuxta doctrinam Saliceti in puncto ex aduerso allega-
tam, & videndam, in auth. ei qui iurat. col. penult. in
princ. n.*48 *ad med. Cod. de bonis authorit. iudic. possid.
quia contraria opinio est verior, & magis communis,
quod valeat talis adiudicatio in fructibus ad fauorem
creditorum, vt tenet Bartol. in l. si finita, §. si de vecti-
galibus, n.*5. *D. de damno infecto, quam opinionem, se-
quitur tanquam magis receptam.* Roland. *cons.* 80.
*n.*34. *lib.*1. Ruin. *cons.*72. *n.*12. *lib.*5. *& receptissimam
sententiam, & sequendam contra Salicetum dicit Me-
noch. de arbitrar. centur.*6. *cas.*560. *n.*16 *in fin. vbi vi-
gintiquinque authoribus per eum adductis illam ap-
probat*, quod etiam voluit ipse Menochius *de recu-
peranda rem.*9. *n.*260. *vsque ad n.*264. cum aliis per
Surdum *de alimentis tit.*4. *quæst.*10. *n.*29. *cum seqq.*
&c. Marius Giurba *in consuetud. Messanens. cap.*1.
*gloss.*2. *ex num.*109. post alios dicit, quod prohibitus 14
alienare non prohibetur cedere, donare, aut vendere,
& quomodolibet alienare commoditates fructuum
ex re prohibita percipiendorum, aut perceptorum;
ex quo infert *num.* 101. quod si cedens bonis habeat
vsumfructum, licet ius vsusfructus creditoribus as-
signandum non sit, pertinebit tamen ad ipsos pro
eorum solutione fructuum commoditas. Bald. *in l.
fi. col.*3 *C qui bon. cedere poss.* Ias. *in §. fin. col. penult.
in fin. institut. de actio.* Craueta *consil.* 213. *n.*2. Anna
*consil.*51 *num.*11. itavt finito vsufructu, extinguee-
tur etiam commoditas eius creditoribus applicata. 15.
Baldus *in l.*1. *column.*2. *versic. quæro nunquid ille. C.
qui bon. cedere poss.* quem ibi sequitur Salicetus *in
quæst.* 2 Alexand. Trentacinquius *variar. resolut.
lib.* 3. *resolut.* 27. *de solutionibus, num.* 23.
D. Larea *in decis.* 10. *num.* 3. probat, quod licet 16.
bona maioratus non possint obligari, vel alienari;
fructus tamen potest possessor alienare, & hypo-
thecæ subiicere, cum possessoris sint pleno iure;
nam alias, & libera dispositio possessori maioratus
prohiberetur, quod non est ferendum : sed pro
vita sua potest fructus, & commoditates, quæ ad
se pertinent alienare, & donare. *l. si is cui, §. hæres,
D. quemadmodum seruitutes amittantur*, *l. qui ta-
bernas* 38. ibi: *Non solum, sed ius vendidit. D. de
contrahen. emption. leg. peto*, §. *prædium*, *D. de le-
gat.* 2. ibi : *Tandiu emptor retinere debet. quamdiu
venditor haberet, bonis non venditis, post mortem eius
non habiturus.* Quia in eis non est prohibita aliena-
tio Menoch. *lib.*3. *præsumpt.*3. Molina *de iustit. &
iur. tom.* 1. *disputat.* 7. *in fin.* & ex Couarr. & plu-
ribus aliis Thom. Sanch. *de statu Relig. lib.*7. *cap.*13.
*num.*17. Gregor. Lopez *in l.*24. *gloss.*5. *ad fin. tit.*31.
*part.*3. Gratianus *disceptat.*221. *num.* 4 Cancerius
*lib.*1. *variar. cap* 8. *à num.* 71. plurimos refert Va-
lenzuela Velasquez *consil* 56. *num.* 1. *cum sequenti-
bus.*
Et idem D. Larea *num.* 4. repetit, quod possessor 17.
maioratus potest alienare, & obligare fructus, &
commoditates pro vita sua, ex Baldo, Socino, Ber-
trando, Castrens. & aliis per Mieres *de maioratu* 3.
*part. quæst.*9. *à num.*121. Mantica *de tacit. & ambig.
conuentionib. lib.*13. *tit.*25. *num.* 8. & Molina *lib.* 2.
*de primogen. cap.*10. *num.*20.

Et

Et quod possessor maioratus liberè valeat dona-
18. re, vendere, cedere, aut locare fructus prouentus, &
redditus sui maioratus, aut quauis causa alienare in
sui præiudicium, non tamen in præiudicium succes-
soris, itavt tamdiu duret ius cessionarij, donatarij,
aut fructuum emptoris futurorum, quamdiu vita
19. possessoris alienantis, & non amplius, in tantum vt
accedente morte possessoris statim resoluatur, & ex-
tinguatur, tenent Molina *lib. 1. c. 21.* maximè *n. 24.*
& 25. Auendañ. *in l. 45. Tauri gloss. 2. n. 6.* Gutierrez
practicar. lib. 3. num. 12. optimè Blas. Diaz de Mena
in addit ad Gammam *decis. 92.* Caued. *decis. 96. n. 7.*
optimè Castillo *controu. tom. 3. cap. 18. n. 189. & 110.*
num. 17. ex eo quia prohibitio alienationis non ex-
tenditur ad fructus, & prouentus rei prohibitæ alie-
nari, quos suos facit possessor maioratus.
20. Et quia in renuntiatione, & obligatione omnium
bonorum comprehenduntur fructus maioratus per-
tinentes ad debitorem. Probant Ruinus *lib. 1. con-
sil. 112. num. 10.* Paris. *lib. 3. consil. 71. n. 14.* Craoet.
consil. 638. num. 14 Rulandus *lib. 4. consil. 34. n. 92.*
Cephalus *consil. 430. num. 49.* Menoch. *consil. 87.*
num. 26. volum. 1. Ozascus *decis. Pedemontan. 112.*
num. 42. Caualcan. *1. p. decis. 36. num. 17.* Decianus
lib. 1. consil. 521. num. 4. Peregrin. *de fideicommiss. art.*
32. n. 33. Antonina Petra *de fideicommiss. q. 14.*
21. Comprobatur, quoniam licet super bonis maio-
ratus, & aliis expressè prohibitis alienari, pariter
censeantur prohibita pignora, hypothecæ, & obli-
gationes, *ex §. alienationi, in auth. de alien. & em-
phyt. & ex l. fin.* & ibi Bartol. Bald. Alberic. *num. 2.* &
Fulgos. *Cod. de rebus alien. non alienand.* Bart. *in l.
quorum, D. de pignorib. & in l. penult. §. instrumen-
to, n. 4. D. de legat. 2.* Alexand. *in l. Marcellus, §. res
quæ, num 3. D. ad Trebelliad.* Ioan. Nicol. *in repet. l.
generaliter, num. 139. C. de secund. nupt.* Cardinal.
Albanus *in l. quoniam, C. de pignor.* Ruinus *cons. 123.
n. 20. lib. 2.* Pancirol. *consil. 171. n. 8.* Menoch. *con-
sil. 116. n. 15.* Tiraq *de legib. connubial. gl. 3. num. 101.*
Couar. *lib. 2. var. c. 16. n. 7.* Roduan. *de reb. Eccles. non
alien q. 1. n. 6. & 11. & q. 2. cap. 6. n. 9. & seqq.* Fabius
de Monte *de emptione, & vendit. q. 3. art. 22. n. 10.*
Mascard. *de probat. concl. 1236. n. 108.* Petra *de fidei-
commiss. q. 8. n. 105.* Pereg *de fideicom art. 4. n. 118.* &
ex aliis pluribus. Vincent. Fusar. *de substitut. q. 703.
n. 2. & per totam*, qui, amplissimè tractat. Copiosè
etiam Ludou. Cenc. *de censib. q. 19. ex n. 1. cum seqq.*
22. quia tunc hypotheca, & obligatio, vel census con-
stitutio ab initio est ipso iure nulla. Probant ipsi
DD. & innumeri alij adducti à Fusario *q. 706. n. 2.
& sequentibus, &* Cencius *num. 5.*
23. Adhuc tamen hæc prohibitio non extenditur ad
fructus maioratus, & rerum, quæ expressè prohibitæ
sunt alienari; nam in eis cadit hypotheca, & obliga-
tio, atque etiam census constitutio. Ita probant
Follerius *in practicar. censual. in verbo huiusmodi,
num. 41.* Aurelius Corbul. *de iure emphyt. causa 14.
ob alienat. irrequisito domino, ampliatione 49. num. 1.
& seqq.* Felician. de Solis *de censib. tom 2. lib. 2. c. 4.
num. 4. versic. sed antequam,* Ludouic. Auendañus
de censib. cap. 61. num. 6. & seqq. & optimè *ex n. 8.*
Vincentius Fusarius *de substitut. d. quæst. 706. n. 9.*
& pluribus adductis Rotæ *decis* probat Cencius *de
24. censib. quæst. 19. ex num. 27. & sequentibus.* Vbi ad-
dit, quod regulariter per alienationem fructuum rei
expressè alienari prohibitæ non contrauenitur
prohibitioni, per Rotam *decis. 333. post tractatum*
25. Hoc tamen temperamento, vt obligatio, hypo-
theca, & census impositio super fructibus maiora-
tus, & rei expressè prohibitæ alienari tantum du-
ret, quantum vita debitoris obligantis, & eo vsque
valere, quatenus & quamdiu imponens rem illam
possideat, & ex ea fructus percipiat, & suos faciat;
illo autem non possidente, nec fructus percipiente
resoluitur obligatio, & hypotheca, quæ contra
tertium, successorem, & possessorem non datur
Vt ex Cuman. *in l. Codicillis, §. instituto, numer. 2.
versic. mouetur, D. de legat. 2.* Corbulus *de iure em-
phyteutico in causa ob alienation. ampliat. 49. n. 18.*
Cencius *de censib. d. quæst. 19. sub num. 27. vers. ista
autem impositio census.*
Et loquendo in censu imposito super fructibus 26.
rei emphyteuticæ, vt amplius non duret, quàm
vita imponentis durante, plurimos refert ipse Cen- 27.
cius *in quæst. 22. num. 10.* Atque loquendo in censu
imposito ab hærede super rebus fideicommisso, &
restitutione grauatis, vt dumtaxat duret, durante
vita hæredis grauati imponentis, quamplurimis
Doctoribus exornat ipse Cencius *d. quæst. 19. ex n. 1.*
& quod impositio census resoluatur adueniente 28.
casu substitutionis, post Auendañ. Intrigol. Foller.
Benedict. Bonon. Bocac. Solis, Frederic. Martham,
& multos alios probat Vincentius Fusarius *de sub-
stitut. quæst. 706. numer. 1.* quia resoluto iure impo-
nentis, resoluitur ius censûs, & hypothecæ.
Et quod in fructibus feudi, & emphyteosis pos- 29.
sit fieri executio pro satisfactione creditorum du-
rante vita debitoris dumtaxat. Latissime nos, &
accuratè probauimus *suprà hac 3. p. cap. 3. per to-
tam*, Adde Cartocium *de exceptionibus, except. 58.
per totam*, idem post plurimos alios probat Gaito
de credito. cap. 4. quæst. 11. ex num. 1855. cum seqq.
Et tandem quod fructus maioratus possint per 30.
possessorem obligari, & in executionem capi pro
satisfactione creditorum possessoris, ita tamen vt
ius creditorum super fructibus tantùm duret, quan-
tum vita, & possessio debitoris, ita vt huius mor-
te extinguatur, & resoluatur, etiamsi integrè solu-
ti non sint, innumerabiles Doctores, & singula-
rissimas doctrinas congessimus *suprà 1. p. cap. 24. ex
num. 32. cum sequentibus, versic. in qua quæstione,
quantum attinet,* &c. Et inferius *ex num. 55. ver-
sicul. non obstat primum, quod ius publicum,* &c. Et
eadem *1. p. cap. 10. ex num. 89. vsque ad finem, &
cap. 9. ex num. 69. versicul. ex hactenus abundè
comprobatis,* &c. Iis locis copiosè videbis, non
repeto.
Idem procedit in vsufructuario, qui potest fru- 31.
ctus obligare, & hypothecare suis creditoribus, &
in causam iudicati capi pro creditorum satisfactio-
ne, saluo iure proprietarij, & hæc obligatio, & exe-
cutio durat durante vita debitoris, vsufructuarij
dumtaxat, & eo mortuo, hypotheca, & ius credi-
torum ad fructus extinguitur, resoluitur, & expi-
rat ipso iure. Vt argumentu text. *in l. necessario, §. fin.
D. de periculo, & commodo rei vendita.* Probarunt
Felician. *de censib. lib. 2. c. 4. n. 4. ad fin. & n. 5.* Castillo
in tract. de vsufructu, cap. 70. num. 9. & ex num. 1.
latè etiam Fontanella *de pactis nuptialib. clausal. 4.
gloss. 18. part. 3. ex num. 91 & 93. tom. 1. fol. 467.*
Quod etiam admittitur in fructibus beneficij, 32.
quos sicut debitor possessor potest sua vita durante
obligare creditoribus suis, ita & in executione pro
eorum satisfactione, & solutione capi, secus mortuo
debitore, vt per plures probat Augustin. Barbos. *in
cap. olim. 16. n. 3. de restitut. spoliat.* optimè Menoch.
consil. 105. ex n. 88. tom. 1. & alij plurimi per nos ad-
ducti *suprà 1. p. cap. 42. ex num. 1. & per totum.*

MMmmm 2 Quibus

33. Quibus suppositis clarè patet, quod mortuo pos-
sessore maioratus, & similium, statim fructus, qui
aderant in concursus iudicio per eum peracto in-
ter suos creditores, dissoluuntur à nexibus concur-
sus ipso iure, & ab administratione, atque admini-
stratore, atque illico tradenda sunt bona ipsa vero
successori, cum per mortem ius debitoris annihila-
tum fuit, ex quo dependebat ius creditorum ad ipsos
fructus, quod pariter annihilatum, & resolutum fuit
ipso iure, ex hactenus latè comprobatis.
34. Nam in successorum præiudicium, nullum à de-
bitore nec grauamen impositum subsistit, nec tran-
sit nec valet. Isernia & alij, in cap. 1. tit. an agnatus.
Suar. in thesauro receptar. sententia. lit. F. n. 70. Ma-
scard. de probationib. conclus. 767. n. 4. Franch. de feu-
dis, rubr. special. feud. n. 11 a. Menoch. cons. 454. n. 17.
& cons. 563. n. 36. Intrigol. de feud. centur. 1. q. 51.
n. 44. Bammacar. in cap. omnes filij, n. 40. si de feud.
fuer. controuers. Petrus Gregor. de concess. feud. p. 3.
q. 6. n. 3. Afflictis decis. 26. n. 6. Tobias Nonius con-
sil. 1. n. 24. & ex aliis Giurba decis. 108. n. 21.
35. Quia eo mortuo ius suum extinguitur. Isernia
constit. diuæ memoria in princip. & ibi Andr. n. 127.
Petrus Gregor. d. quæst. 6. n. 9. Alexand. cons. 51 vol. 4.
Ruinus cons. 45. n. 17. & cons. 90. in fine, vol. 1. & per
36. alios infinitos, Giurba sub d. n. 11. perinde ac si nun-
quam fuisset in mundo. Giurba d. num. 11. in fine, ex
Ferecia de subfeudis, lib. 3. different. 6. Thomas de
Martin. tit. de feud. pact. & prouiden. n. 57. Intrigol.
d. quæst. 51. n. 92. Camill. de Curte de feudis, §. nunc
de altera, n. 5. & seqq.
37. Quia successor non à debitore, sed à primo insti-
tutore capit, & tot sunt donationes, quot vocatio-
nes, & vna non dependet ab alia copiosè Giurba d.
38. decis. 108. n. 13. & n. 19. ac propterea successor non
tenetur ad debita prædecessoris; multos citat Giurba
num 20. Molina de primog lib. 1. cap. 10. ex num. 28.
Castillo tom 6. cap 161 ex n. 32. & Surdum.
39. Et quia quando commoditas, & fructus maiora-
tus, vel fideicommissi obligantur, aut donantur, vt
mortuo debitore resoluatur ius creditorum, & ad-
iudicatio pro executione facta, probat ex Paulo Ca-
strens. consil. 351. n. 4. lib. 1. Mieres de maioratu 3.
40. part quæst. 9. n 112. & n. 121. vbi dicit, quod execu-
tio potest fieri in fructibus rerum feudalium; ta-
men vassallo debitore mortuo, si ex fructibus credi-
tor non fuit satisfactus, & maneat insolutus reuer-
titur feudum ad dominum, vel agnatum pro sua na-
tura; plurimos Doctores conduximus suprà 1. part.
cap. 24. ex num. 55. cum seqq. vers. non obstat primum,
quod ius publicum, &c.
41. Et quia, debitor non format concursum de bonis
alienis, sed de suis dumtaxat, & propterea tertius
dominus bonorum, quæ penes concursum sunt, an-
te omnia recuperat, absque aliquo concursu, prout
alibi sæpè diximus suprà 1 part. cap. 8. ex n. 38. cum
seqq. & aliis in locis ibidem commemoratis, & ideo
successor in maioratu, beneficio, feudo, emphyteusi
de prouidentia, ac dominus proprietatis respectu
debitoris vsufructuarij, hoc mortuo, absque dubio
recuperat omnia bona sua, quorum ius fuit extin-
ctum per mortem possessoris debitoris, quia ipso
iure dissoluuntur à nexibus concursus, & eius admi-
nistrationem exeunt.
42. Bene verum est, quod creditores possessoris mor-
tui ius habebunt ad ratam fructuum, qui diuidi de-
bent inter hæredem debitoris, & successorem maio-
ratus, beneficij, feudi, & similium, quia cum illam
ratam suam fecerit debitor in vita sua, & ad eum,
pertineat, in illa posset continuari concursus iudi-
cium, & solui creditores; & quemadmodum fiat pro
rata temporis fructuum, & emolumentorum diui-
sio hæc, vide Escobar computat. 20. per totam, Addi-
tionat. ad Molinam lib. 3. cap. 11. num. 12. fol. 253.
Casanate cons. 28. ex num. 24.
Solet tamen mortuo debitore inter administra- 43
torem bonorum concursus, & inter successorem in
maioratu, aliisve similibus rebus supradictis con-
tentio oriri, quis eorum debeat recolere fructus
omnes maioratus integraliter, vt alter postmodum ab
eo petat suam ratam tangentem; nam inter seque- 44
strum, & successorem maioratus eadem fit fructuum
pro rata diuisio, quemadmodum fieret inter succes-
sorem, & hæredem prædecessoris defuncti; vt post
alios probant Christophorus de Paz in tract. de tenu-
ta, cap. 11. ex num. 30. cum seq. & Additionat. ad
Molinam lib. 3 cap. 11. sub num. 12 fol. 253.
Quam controuersiam in facti contingentia resol- 45.
uit hic Senatus Vallisoletanus, & rectè ac iuridice,
vt omnium fructuum recollectio pertineat ad suc-
cessorem, cum assistentia tamen administratoris si
velit pro officio suo, & interesse creditorum adesse
recollectioni, vt sciatur quot, & quanti fructus fue-
rint recollecti, & percepti, vt postmodum securè, &
sine fraude diuidi possint inter eos pro rata cuilibet
tangente; aliud enim foret absurdum; tum quia bo- 46.
na ipsa nunquam ingressa fuerunt concursum, nec
super eis formari vnquam potuit, ex supradictis; &
quæ signanter ex pluribus Doctoribus annotaui-
mus suprà 1. part. cap. 24. n. 36. vers. in qua quæstio-
ne, &c. & vers. & in terminis nostris, idem probat
Matthæus Brunus, &c. Et statim à concursu exeunt 47
mortuo debitore, & reincidunt in dominium suc-
cessoris, ad quem propterea fructuum recollectio
exinde pertinet, quia fructus sunt accessio dominij,
& dominium sequuntur, vt ex pluribus iuribus, &
Doctoribus probauimus suprà 1. part. c. 21. ex n. 24.
vers. ex quo duo notabilia, &c. & 2. p. cap. 20. ex n. 20.
vers. & quemadmodum fructus rei empta, &c.
Et quia recollectio fructuum spectat ad eum, qui
maiorem partem habet in re, ex l. si qua sunt cautio- 48
nes, D. famil. ercisc. latè Tiraquell. de primogeniis,
de præfat. à n. 126. D. Lara de Capellaniis, lib. 1. c. 7.
Sicuti instrumenta deponenda sunt apud eum, qui
maiorem partem habet in re. Caldas, Pereira de em- 49.
ptione, & vendit. cap. 15. n. 61. & 62 qui iura, & plu-
res Doctores allegat, & conducunt quæ latè scribit
Parcja de instrumentor. edit. lib. 5. resolut. 13. à prin-
cip. & ex n. 9. fol 588. facit etiam doctrina glossæ in
l. a. § 1, vbi Bald. & Butrius C. communia de legatis,
quod electio spectat ad habentem maiorem partem
in re; & quod res assignanda erit habenti maiorem
partem in ea, sequitur Fabianus de Monte de emptio-
ne, & vendit. quæst. 20 3. quæst. princ. in fin. at cum in
nostro casu bonorum non solum maiorem partem,
verum & omnes integraliter habeat successor in 50.
maioratu, & similibus; proculdubio ipsi pertinebit
omnium fructuum recollectio, & ab eo administra-
tor, & creditores recuperare debent ratam fructuum
debitori defuncto tangentem, sicuti tenentur pete-
re, & exigere alia credito pertinentia debitori. Et
quia res maioratus tradendæ sunt successori, cum 51.
fructibus pendentibus, vt per plura iura probat Es-
cobar d. computatione 20. ex num. 1. & sequenti.
Atque is consors, & socius præfertur, qui maiorem
partem habet in re. Barbosa in collect. ad l. dudum n...
C. de contrah. empt. Plures relati à Gratiano tom. 4.
cap. 745. num. 16. & seqq.

CAPVT

CAPVT XVI.

De vita, & interitu iudicij concursus quandiu pendeat, & qualiter extinguatur?

Et an in potestate debitoris sit iudicium semel à se inter creditores formatum dissoluere?

Ac quemadmodum administratio, & administratoris munus dissoluatur?

SVMMARIVM.

Debitor communis, qui litem & concursum formauit, an possit ab ea liberè discedere inuitis creditoribus ad illam citatis.n.1.& seqq.

Debitor cedens bonis, potest pœnitendo à cessione discedere, & bona sua recuperare inuitis creditoribus. num.1.ex n.64.

Plurima iura ad idem expenduntur.ibid.

Debitor cedens bonis potest re integra pœnitere,& impedire eorum distractionem; iuxta communem Doctorum. num. 3.

Res integra, vt debitor possit pœnitere, accessione discedere, quando dicatur.ibid.n.4.& 5.

In iudiciis quasi contrahitur inter litigantes quorum nullus inuito aduersario à lite discedere possit. numero 6.

Cessio bonorum est priuilegium, cui lite pendente, & sententia prolata potest debitor renunciare. numero 7.

Restitutioni per sententiam obtenta potest minor renunciare, & ea non vti, inuito aduersario. numero 8.

L. si iudex circumuento, ff. de minoribus exornatur. ibid.

Debitori licere à cessione discedere tanquam à iure priuilegiato, qui teneant. n.9.

Actus gestus in iudicio, qui de per se non erat obligatorius; non arctat actorem, quominus ab eo liberè discedat.n.10.

Debitorem formantem concursum non posse liberè à lite discedere inuitis creditoribus, verius esse ostenditur ex num.11.

Et ita obseruat omnium tribunalium vniuersalis praxis.num. 12.

A cessione bonorum facta per debitorem extra iudicium potest discedi re integra, iuxta iura, & communem opinionem de qua ex n.2.& n.13.

A cessione bonorum factam per debitorem in iudicio, & per viam litis mota discedi non posse inuitis creditoribus, tenet communis Doctorum. n.14.

At notatur Vincent. de Franchis, qui obiter & aliud agens, contrarium dixit. num. 15.

Simplex cessio bonorum in iudicio, & extra iudicium fieri potest à debitore.n.16.

Lis nostra creditorum non nisi in iudicio formato inter creditores moueri potest à debitore. n.17.

Differentia maxima versatur inter simplicem bonorum cessionem, & litem concursus.n. 18.

Concursus lis non facile adaptatur regulis de simplici cessione bonorum loquentibus, sed stricti iudicij ordinarij potius. n.19.

In lite concursus velata inuoluitur cessio bonorum, principaliter tamen à iure ordinarie proueniens. numero 20.

Casus simplex non comprehenditur sub mixto, in præiudicium tertij. num.21.

A lite concursus potest re integra debitor recedere. num. 22.

A lite, & iudicio concursus debitor discedere nequit, quando res non sit integra, puta post citationem intimatam creditoribus, vel post litis contestationem. num.23.

Ex citatione aduersario intimata illi ius quæritur, quo inuito alteri liti renunciare nequit. n. 24.

Per citationem aduersario intimatam res desinit esse integra impeditiua discessus à lite. n.25.

Litis concursus renunciandi via præcluditur debitori post litis contestationem.n.26.

A quasi contractu iudicij non receditur sicuti nec à contractu celebrato altero contrahente renitente. num.27.

Quasi contractus oritur à litis contestatione non antea. num.8.

A simplici bonorum cessione discessio ad duo permittitur debitori, vt soluat creditoribus, vel vt denuo audiatur & defendatur.n.29.

Per solutionem oblatam à debitore creditoribus admittitur debitor à lite concursus discedere. n.30.

Lis concursus formatur vt audiatur debitor, & cognoscatur de iuribus creditorum ac de suo antea quam ad bonorum distractionem perueniatur. numero 31.

Ad simplicem bonorum cessionem debitor non admittitur, nisi iam condemnatus, aut debita fateatur. num. 32.

Creditor formans concursum abdicat se administrationi, & bona in deposito, & sequestro ponuntur. num.33.

Depositum authoritate iudicis factum absque eiusdem authoritate deponens remouere non potest. num. 34.

Lis creditorum extingui potest creditoribus, quibus interest simul consentientibus. n.35.

Pacta tamen & conditiones apposita in protestatione consensus ad vnguem seruanda sunt. n.36.

Iudicium concursum dissoluere potest debitor si soluat creditoribus.n.37.& 38.

Debent tamen satisfieri creditores cum effectu,aliàs iudicium permanet.n.39.

Administratio concursus durat durante lite, & ea extincta extinguitur.n.40.

Lis finitur per rem iudicatam executioni mandatam, cum effectu, itaut interim adhuc pendere dicatur. num.41.

Lis creditorum finita dicitur postquam virtute sententiæ graduationis omnes sint soluti, & integrè satisfacti. n.42.

Concursus creditorum finis est ipsa tum solutio, & satisfactio, qua cessante lis, & iudicium durat. numero 43.

Finis expectandus est. n.44.

Omnia à fine media regulantur. n.45.

Lis creditorum non finitur creditoribus omnibus nondum solutis.n.46.

Lex, grege 13. si creditor, ff. de pign. ad idem ponderatur. ibid.

Concursus creditorum, nec per sententiam graduationis, nec per adiudicationem bonorum factam creditoribus finitur, quousque omnes cum effectu sint satisfacti.num.47.

Concursus iudicium non dissoluitur si aliquis creditor fuisset solutus sub cautione de restituendo alteri potentius ius habenti. n.48.

Nouus comparens potior creditor, idem ingreditur iudicium concursus, quod non est extinctum etiam omnibus illi assistentibus solutis si adsit clausula de restituendo potiori venienti. n. 49.

Nec noua aggreditur lis, sed antiqua continuatur. ibid.

Iudicium concursus non dissoluitur quando vnus creditor insolutus remansit. n. 50.

I. cum vnus ex creditoribus, 12. §. planè, ff. de bonis, Author, iudic. possid. ponderatur. n. 51.

Concursus vniuersitas conseruatur, & continuatur in vno creditore nondum soluto, etsi omnes alij fuerint dimissi. n. 52.

Prælatio non cadit in vnico, sed inter plures concurrentes, num. 53.

Vniuersitatem & statum vnus, vel duo non faciunt. num. 54. & 56.

Vniuersitas, & status non potest incipere nisi à tribus, conseruatur tamen in vno. n. 55.

Concursus creditorum dicitur creditorum cœtus significans vniuersitatem personarum. n. 57.

Inter vnum & alterum creditorem iudicium concursus à principio formari non potest. n. 58.

Concursus bonis inter creditores consumptis, vel aliter extinctis, an concursus dissoluatur, & lis finita dicatur, ex num. 59.

Cedens bonis, quæ omnia venduntur pro satisfactione creditorum licèt omnibus non sufficiant liber debitor manet itavt amplius de nouiter quæsitis illis non teneatur. n. 60.

Concursus iudicium non dissoluitur, etiam venditis bonis debitoris pro creditorum solutione quando vnus remansit insolutus. n. 61.

Adhuc durat contra debitorem obligatio, & sententia executio in suspenso manet quousque bona nouiter debitori acquirantur. n. 62.

L. debitoris bona, ff. de cessione bonorum, & l. qui bonis, 6. antecedens, ff. eodem, tit. interpretantur. ibid.

Per defectum bonorum neque euanescit executio, nec dissoluitur obligatio debitoris; sed ius penditur, & durat in spe acquirendorum. n. 63.

Sententiæ lata contra non possidentem executio suspenditur, atque ad effectum perducitur, quandocumque capit possidere. n. 64. & 65.

Bonis cessis, & distractis pro solutione creditorum, si omnibus non sufficiant insoluti conseruant obligationem bona nouiter à debitore quæsito numero 66.

Limitatur quando cessio bonorum fit cum infamia, & ignominia. n. 65.

Quam distinctionem reddunt quàm plurimi Doctores. num. 67.

Concursus iudicium motum super bonis maioratus quando extinguatur. n. 68. remissiuè.

Administratio atque administrator concursus durat durante iudicio concursus, & extincto extinguitur. num. 69.

Sequestrum ob causam litis motæ durat durante lite. num. 70.

Sequestrum, & depositum, vt dissoluatur requirit executionem rei iudicatæ super lite principali. num. 71.

Curatoris ad bona dati propter aliquam causam, officium finitur cessante causa. n. 72.

Curator datur filiofamilias minori ob patris deportationem, finitur Patre reuerso. n. 73.

Curator bonis captiui finitur capto reuerso. numero 74.

Curator datus hæreditati iacenti finitur hæreditate adita. num. 75.

Curator hæreditati, tanquam iacenti datus ad instantiam creditorum, quæ reuera iam erat adita ad iudicium creditorum annulletur. num. 76. & num. 77.

Curator datus furioso durat quandiu furer. numero 78.

Curator datus ventri, non tutor. n. 79.

Curatoris officium ventri dati finitur statim, quod infans nascitur. n. 80.

Curator datus ob certam causam, cessat cessante causa. num. 81.

Solutis creditoribus, & extincto iudicio concursus bona, quæ supersunt restituuntur debitori. numer. 82.

PRIUSQUAM iudicij concursus vitam, & interitum discutiamus; præmittenda est resolutio difficilis quæstionis; an debitor, qui litem concursus inter suos creditores semel formauit, possit liberè pœnitere, & a lite discedere inuitis creditoribus suis, ad illam conuocatis.

Et pro parte affirmatiua, vt in sua potestate, & facultate sit, a lite, & cessione bonorum discedere, litem, & concursum leuare, & bona sua recuperare, & ab administratione, atque administratore tollere, faciunt iura expressa, *l. is qui bonis cessit, ante rerum venditionem vtique bonis suis non caret. Quare si paratus fuerit se defendere, bona eius non veneunt* 3. text. *in l. quem pœnitet bonis cessisse, potest defendendo se, consequi, ne eius bona veneant, D. de cessione bonor. l. si quantitatem, quam licet Reipublicæ condemnatus debebat; frustra vereris, ne verbum bonorum cessionis temerè à te prælatum, priuare te necdum distractis facultatibus iuris rationibus possis. Cod. qui bonis cedere poss. consonat, l. 2. tit. 15. part. 5.* ibi. *Pero si el debdor, que viniesse assi desamparado lo suyo, dixiesse ante que fuessen vendidos todos sus bienes, que los queria cobrar, para facer paga a sus debdores, o, para defenderse luego con derecho contra ellos, estonce non deuen vender ninguna cosa de lo suyo, ante decimos que deue ser oido.*

Hanc debitoris partem fouent plurimi Doctores, firmiter ex præfatis iuribus asseuerantes, quod debitor, qui cessit bonis, potest reintegra pœnitendo impedire bonorum suorum venditionem, vt soluat, vel vt defendatur, & rem esse integram declarant, anteaquam bona sint distracta, prout etiam exponunt iura præallegata, vel quando inter creditores nihil est distributum, post cessionem factam, sed omnia iura, & bona sunt in eodem statu, quo erant tempore cessionis, notant Bartol. & Angel. *in d. l. is qui bonis, & in l.* 1. vbi etiam Bart. Bald. Salicet. & Castrens. *Cod. de cessio. bonor.* & est decisum per *Capellam Tholosanam, quæst.* 134. aliàs 194. Brunus *in tractat. de cessione bonorum, quæst. principal.* 15. *per totam, & quæst.* 19. *num.* 6. & per Bald. *in l.* 1. *Cod. de cession. bonor.* & Alberic. *in rubrica, num.* 7. Socinus Iunior *consil.* 58. *numer.* 14. *lib.* 4. Marius Muta *super consuetudinib. Panormit. cap.* 57. *num.* 4. Iason *in §. fin. num.* 23. *institut. de actionib.* tenet Gratianus *disceptat. forens. tom.* 3. *cap.* 486. *num.* 24. & 25. & ita in foro vidisse dubitari, & determinari affirmat Iacob. Cancer. *variar. resolut. lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 50. idem asserit Sanctius à Mello *in opuscul. de inductis debitor. quæst.* 1. *num.* 34. & *quæst.* 4.

quæst 4. num. 17. & sequitur Gratianus *loco citato.* Idem nouissimè Antonin. de Virgil. *in tract. de legitima persona cap. 12. n. 14.* dixit, quod cum debitor, licèt cedat bonis, maneat eorum dominus antequam eius bona sint vendita, aut creditoribus tradita, potest si res est integra, hoc est si post cessionem nihil est venditum, aut inter creditores distributum, sed omnia bona, & iura sunt in eodem statu, prout erant ante cessionem pœnitere, & prosequi sua iura agendo, & se defendendo re integra vt dictum est.

4.

5. Et quod debitor possit re integra pœnitere, & cessionem reuocare, tenet cum Iasone, Aretino, & Cephal. Philippus Paschalis *de viribus patriæ potestatis, part. 2. cap. 9. n. 55.*

6. Deinde & pro debitore litem, & concursum creditorum pendentem liberè deserente, & bona sua ad libitum recuperante, fortiter vrget, quod licet in iudiciis quasi contrahatur, à quo inuito collitigante nullus discedere non potest, cum contractus, qui à principio fuit voluntarius, ex post facto fiat necessarius, vt inferius dicemus: adhuc tamen hæc regula fallit, in cedente bonis, qui etiam lite pendente inter suos creditores à seipso causata, potest pœnitere, & ab ea liberè discedere inuitis

7. creditoribus. Nam cum cessio bonorum sit priuilegiom extraordinarium, & speciale, inductum in fauorem debitoris, ei potest renuntiare lite penden-

8. te, & etiam sententia prolata, qua non vti potest, si velit. Ita per text. *in l. qui bonis, D. de cessione bonorum*, ioncta ratione text. *in l. si Iudex circumuento, D. de minor.* vbi minor petitæ restitutioni, & per sententiam obtentæ potest iterú renuntiare, & sententia non vti inuito aduersario, quam latè exornant Tiraquell. & alij, per Gutierrez *practicar. lib. 2. quæst. 22.* Eodem modo debitorem liti inter

9. suos creditores introductæ posse liberè renuntiare, & à cessione bonorum discedere, probat latè Vincentius de Franchis *in decis. 346. ex num. 1. cum sequentibus*, & signanter *ex num. 9.* vbi pro hac opinione, ex præfato fundamento, allegat Bartol. *in l. qui bonis, D. de cessione bonorum*, dicentem, in cessione bonorum in fauorem debitoris inducta posse debitorem pœnitere, & reuocare suam con-

10. fessionem, & se defendere aduersus creditores. Et ideo dicit ipse Franchis, quod text. *in leg. sicut ab initio. Cod. de action. & obligation.* licet procedat tam in contractu, quam in quasi contractu, & sic in iudicio, vt præcisè obligentur litigantes; non tamen procedit, quando actus, qui fit in iudicio, de per se non fuit obligatorius, quia speciali iure fuit inductus in fauorem facientis, in quo casu poterit pœnitere.

11. Quibus tamen (quæ fortissima videntur) minimè refragantibus, contrarium in nostra disceptatione verius est, & firmiter tenendum, vt scilicet debitor communis, qui semel litem inter suos creditores formauit, & citare fecit cum effectu iudicis authoritate, vt pœnitere, & ab ea discedere non possit inuitis, & renuentibus suis creditoribus pro-

12. batur. Tum ex vniuersali omnium tribunalium praxi, hanc veram opinionem communiter in dies amplectentiom.

13. Tum ex communi Doctorum eandem tenentium, & distinguentium inter cessionem bonorum factam à debitore extra iudicium, & eam quam fecit in iudicio, & authoritate iudicis, vt in primo casu procedant iura, & Doctores hactenus allegati, vt debitor re integra possit pœnitere, & bona recuperate sua, ad soluendum creditoribus, vel se defendendum. In secundo autem casu quando in iudicio, & per viam litis moræ inter suos creditores cessit, tūc eis inuitis, & renuentibus, ab ea discedere non possit, probarunt, & ita iura præallegata limitarunt expressè Bald. *in l. vlt. num 4. Cod. qui bonis cedere poss.* Gratianus *in disceptat. forens. d. cap. 486. n. 26.* tenet etiam Sanctius à Mello *in tract. de induciis debitor. quæst 4. num. 18.* & Antonius de Virgilio *in tract. de legitimat. person. c. 12. num. 14.* qui omnes ita limitant, intelligunt, & declarant dicta iura, permittentia pœnitentiam in debitore cedente ad effectum prædictum. 14.

Quapropter nec audiendus erit Franchis, qui *in d. decis. 346. num 9.* licet obiter, & aliud agens dixit contrarium, motus ex doctrina Bartol. qui nihil probat in puncto, nec loquutus fuit de cessione bonorum facta in iudicio; sed simpliciter dixit, cedentem posse pœnitere ex iuribus allegatis, & sic secundum ea, & cum declaratione, distinctione ac limitatione per tot Doctores tradita, loqui intelligitur. 15.

Nam simplex cessio bonorum ad libitum debitoris fieri potest in iudicio, & extraiudicialiter, *ex l. bonis cedi non tantum in iure, sed etiam extra ius potest, & sufficit, vel per nuntium, vel per epistolam id declarari, l. fin. D. de cessione bonor.* at nostra lis creditorum non aliter fieri potest, quàm in iudicio, & per litem, quæ vertitur inter creditores, & debitorem, & inter eosdem creditores inter se, vt sæpè diximus per discursum huius Labyrinthi. Et magna versatur differentia, & discrimen inter eam, & simplicem cessionem bonorum, prout latius annotauimus *suprà part. 1. cap. 1. per totum*, quia solum conueniunt in origine, & fine, in medijs autem penitus differunt, & discriminant, quia nostrum concursus genus noua fuit inuentio, & introductio inter debitores, & creditores, incognita, & non inuenta à iure communi, nec à legibus patriæ, nec ferè, vel raro etiam Doctores moderni illam agnoscunt, aut de ea tractant, quia est remedium quoddam præuentionum, vt debitores à molestiis creditorum se tueantur, ad latè tradita *suprà 1. part. cap. 2. ex n. 5. cum seqq.* 16. 17. 18.

Atque ideo iste noster concursus non facile adaptari potest regulis de simplici cessione bonorum, loquentibus, cum lis à debitore inter creditores formata strictissimis iudicij ordinarij regulis adstringitur, & iuxta illas gubernatur, ad latè tradita *suprà 1. part. cap. 16. per totum.* 19.

Licet etenim in hac lite creditorum velata mixtim inuoluatur cessio bonorum, & sic remedium extraordinarium; nihilominus tota nostra lis principaliter prouenit ex iure ordinario, remedio scilicet, præuentionis, aliis etiam permissum, vt *suprà part. 1. cap. 1. per totum*, maximè *à n. 6.* & sic casus simplex cessionis non comprehenditur sub casu mixto maximè quando dispositio continet præiudicium tertij, creditorum nempe, cum quibus lis pendet, latè probat Surdus *decis. 174. num. 13. 14. & 16.* Ruinus *in consil. 197. n. 20. lib. 1.* Hieronym. Gabr. *consil. 197. n. 6. lib. 1.* eleganter Grauetta *consil. 941. num. 31. tom. 5.* Castillo *controu. tom. 5. cap. 89. num. 160. & seqq.* 20. 21.

Quare in hoc nostro iudicio concursus, vt admittatur, aut negetur discessio, & iudicij ac litis creditorum renuntiatio, iuris regulæ attendendæ, & tria tempora consideranda sunt. Primum re integra, hoc est, quando cessio bonorum consistit in eius 22.

 peritio

petitione præsentata in iudicio,data lista bonorum
iurata; necnon creditorum,vt *in cap.1.part.1.* diximus,
petens citari creditores, & etiam expedita
citatione, non tamen adhuc actualiter intimata
creditoribus. Et tunc non erit dubium,vt ipse debitor
possit pœnitere, & resilire à sua petitione,
ac iudicio moto, re integra. Et ad hunc articulum,
quæ de re integra pœnitendo dixerunt Doctores,
& iura superiùs adducta respectu cessionis extra
iudicialis, trahenda sunt: quæ pariter procedunt,
quando lis, & iudicium concursus integrum
est; prout comprobabimus in articulo sequenti.

23. Aut iudicium concursus non est integrum, &
tunc dupliciter considerari potest, vel per citationem
executam, & iam intimatam creditoribus,
aut per litis contestationem ab eisdem cum debitore,
aut inter se ipsos factam, & tunc neutro
casu datur facultas debitori communi pœnitendi,
aut recedendi à lite à se mota,renuentibus, aut
24. inuitis creditoribus. Si respectu citationis iam intimatæ,&
executæ,clarum est, locum non fore pœnitentiæ,
cum iam ex ea ius sit quæsituum aduersario,
quo inuito, altera pars citans renuntiare nequit,
aut discedere à lite,ita post Decium,Baldum,
Cagnolum, Guillelmom Benedictum, Marcum
Antonium Colum. Menochium, Villalobos, Suarez,
Thom. Non. Fabrum, Ananiam, & plurimos
alios diximus & late probauimus *in nostris Commentariis de retentione Bullarum, 1. part. cap. 13.
ex n.72. cum multis sequentibus*, vbi mirabiles, &
singularissimas doctrinas in casibus singularibus
25. congessimus, valde conducibiles huic articulo. Et
quod per citationem aduersario intimatam res desinat
esse integra, ad hoc vt citans nequeat pœnitere,
aut liti, & articulo renuntiare, inuito aduersario,
cui ex citatione ius iam quæsitum fuit, exactè
videre est *in eodem tract.2.part.cap.19.ex n.23.
cum multis sequentibus*, vbi etiam alios casos mirabiles
ad propositum videbis; & mirabiliter etiam
eadem 2.parte, cap.12. ex num.36. cum multis sequentibus.
ad quæ locate remitto libenter, non
repeto.

26. Secuodo casu, post litem contestatam, multò
magis præcluditur via debitori, liti creditorum à
se semel motæ renuntiandi, pœnitendi, & recedendi
ipsis inuitis; quia iam tunc duplex, & quælibet
fortis ratio militat. Prima, quæ oritur ex præcedenti
citatione executa, ex qua proculdubio
ius adquiritur creditoribus, vt dudum probauimus.

27. Secunda, quæ ex quasi contractu oritur; nam in
iudiciis inter partes contendentes quasi contrahitur:
ita vt sicut in contractibus celebratis, non admittur
pœnitentia, nec recessus ab eis inuita altera
parte, ex *l. sicut ab initio, C. de actionibus, &
obligationibus.* ita pariter in iudiciis, in quibus
quasi contrahi, inquit textos *in l. 3. §. idem scribit*,
ibi, *nam sicut in stipulatione contrahitur, ita in iudicio
contrahi*, vbi *gloss. verb. contrahi, D. de peculio, l. 2. D.
de prætor. stipulation.* & communiter Doctores *in dicto
§. idem scribit.* Bart. *n. 1. & sequentibus.* Bald. *in
vtraque lectura.* Angel. Salicet. Burgosius *in eadem
leg. 3. §. si seruus, num. 3.* Paulus *ibi, in §. si filiusfamilias,
num. 7.* gloss fin. iuxta textum ibi. *in l. 2. §. vltim.
ff. de prætor. stipulat.* vbi Imola, Paulus & Cuman.
num. 5. Fuluius Constantius *in l. 1. num. 106. in fin.
cum num. sequent. Cod. pœnis fiscal. credit. præferri.*
Felin. *in rubric. num. 23. de sentent. & re indic.* Gregorius
Lopez *in l. 25. tit. 1. part. 7. gloss. 5. in princip.*
Didacus Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ordinament. verb.
contestando el pleito*, Post. *quæst. 13. col. 1866.* Castillo
in l. 55. Tauri, verb. crimlio. Thepatus *in compend
variarum, tit. 111. cap. 4. versic. in iudiciis.* Carleuall.
*de iudiciis, tom. 1. tit. 1. disput. 2. num. 173. &
tom. 2. lib. 1. titul. 2. disput. 1. num. 1. & sequentibus.*
Ioannes Marc. Bellet. *disquisit. clerical. 1. part. tit. de
fauore clericorum reali, §. 1. num. 8. pag. 271.* Ceuallos
commun. contra commun. tom. 4. quæst. 897. numer. 887.
Hieronymus Gonzalez *ad regul. 8. Cancellar.
gloss. 7. num. 171.* Ioan. Maria Nouar. *in praxi
electionis, & variatie fori, quæst. 20. num. 8. sect. 2.
pag. 183.*

Et quod per litis contestationem oriatur quasi 28.
contractus, non antea, dixerunt Bald. *in l. error. in
quæst. 4. versic. aut post, Cod. de iuris & facti ignorantia.*
quem referens sequitur Lancelot. Decius *in l. &
ita, column. 3. versic. sunt qui contra communem, Cod.
de edendo.* sequitur Iacobat. *in l. de ætate, §. interrogatus,
ff. de interrog. action.* Vincentius de Franchis
decis. 346. num. 6. ergo de primo ad vltimum sequitur,
quod debitor liti pendenti ab eo semel motæ
inter suos creditores renuntiare non possit, nec
pœnitendo, iterum bona recuperare illis inuitis, &
renitentibus, prout praxis in dies tribunalium obseruat.

Deinde probatur, quoniam in simplici bono- 29.
rum cessione ad duos effectus admittitur pœnitentia;
nempe ad soluendum creditoribus, vel vt audiatur,
& defendatur debitor de iure suo aduersus
eos, ex iuribus supra citatis ad principium huius
capitis; at solutio oblata à debitore etiam in no- 30.
stro concursu admittitur, qua sequuta potest à lite
debitor discedere, vt prorsus dicemus: & ideo in
hoc casu bene conuenit simplex bonorum cessio
cum nostra lite concursus, quantum verò actione
ad se defendendum, nullo modo adaptatur. Cum 31.
hoc nouum iudicium concursus ad hoc destinetur,
vt audiatur debitor, & in eodem iure creditorum
controuertitur anteaquam ad bonorum distractionem
perueniatur, prout in toto hoc Labyrintho
videre est: at in cessione bonorum est diuersum,
cum ad eam debitor non admittatur, nisi sit iam 32.
condemnatus, aut debitum confiteatur. ex *l. 1. D.
de cessione bonorum*; atque ideo miserationis causa
auditur, atque se defendere promittitur. Et quia
etiam extra iudicium fit cessio simplex bonorum,
absque aliqua præcedente defensione iuris sui, &
ideo pœnitentia ductus re integra ad eam admittitur
debitor.

Ac denique comprobatur, quoniam cum debi- 33.
tor, eo ipso quod fecit concursum inter suos creditores,
à se abdicauit suorum bonorum administrationem,
& deposuit in manibus Curiæ, atque
administratoris ab ea nominati, penes quem deponuntur
bona ad latè tradita suprà *cap. 14. &
cap. 13. part. 1.* & ex pluribus iuribus & Doctoribus
hac *3. part. cap. 6. ex num. 4. versic. deinde quoniam
cum iste administrator*, &c. ac etiam citatis, 34.
& consentientibus creditoribus: sequitur vt amplius
sibi ipsi debitori, adempta sit facultas remouendi,
& petendi depositata bona, absque auctoritate,
& consensu iudicis, & creditorum; prout ex
plurimis probauimus *dicto cap. 6. num. 6. versic. sequitur,
vt ipse*, &c. & optimè tractat Tiraquellus
de retract. conuention. §. 4. gloss. 9. per totam. & iterum
*in glossa sequenti, & in gloss. antecedenti 3. ex
num. 5.*

Benè

35. Benè verum est, & ex supradictis infertur, quod conseutientibus creditoribus, quorum principaliter interest, & cum quibus lis mota, & introducta est, possit concursus iudicium dissolui, & bona ab administratione liberari, ptovt in dies fieri assolet iuter debitorem, & suos creditores, cum quibus debitor paciscitur, & certo modo conueuto eis
36. soluere promittit. Sed cautè semper attendendæ sunt conditiones, & pacta conuentionalia, vt omnino seruentur, & compleantur ad vnguem ad iura, & innumerabiles penè Doctores laudatos per Marium Giurbam *decis.* 113. *nam.* 17. nam soleut creditores cautè agere, vt non seruatis conuentionis pactis, & conditionibus, nihil factum intelligatur, & possint redire ad iudicium concursus, & litem continuare, quæ clausula præseruat proculdubio ius creditorum, vt antea: ex abundè comprobatis *suprà hac 3. p. cap.* 13. §. *vnic.* maximè *ex nam.* 100. *cum seqq. versic. denique infertur ad quæstionem,* &c.

37. Secuudò etiam infertut, quod poterit debitor concursus iudicium dissoluere, ac administrationem leuare, si suis soluat creditoribus, cum ex hac solutione consequatur finis ipsius concursus, ad satisfactionem etenim eorum destinatur; vt ex se-
38. quentibus patebit. Imò etiam in simplici cessione pœnitentia re integra admittitur sub hac declaratione, & limitatione, quando constiterit, debitorem cessionem reuocare volentem posse habere bona de præsenti, ex quibus soluat creditoribus; nam cum ad hunc finem admittatur eius pœnitentia, & bonorum recuperatio, seu potius distractionis impedimentum, dicendo, quod vult soluere. Vt probant iura, & Doctores hactenus allegati.
39. Ideo debet constare se bona ad soluendum sufficientia habere de præsenti, ne aliàs debitor varius in pœnitendo dolosè se gerat, ita post Bald. Salicet. & Castrens. docet Brunus *de cessione bonorum q.* 14. *num.* 1. D. Pichardus *in § fin. numer.* 26. *instit. de action.* Capella Tholosana *decision.* 18. Sanctius à Mello *de iudiciis debitor cap.* 4. *num.* 18. & ideo in nostro iudicio concursus multo magis à lite discedere debitor impediri debet, nisi prius satisfactis creditoribus omnibus.

40. Nunc tractandum de vita, & interitu huius litis creditorum, quamdiu pendeat, & qualiter dissoluatur, in quo breuiter dicendum erit, quod concursus, & per consequens etiam sequestratio bonorum, & administratio, durat durante lite, & extinguitur lite creditorum extincta, quapropter ad cognoscendam durationem, & perseuerantiam concursus, necnon eius dissolutionem, & extinctionem, vt prorsus cessent effectus, & specialitates, quas ex natura huius iudicij cousiderauimus *sup.* 1. *cap.* 1. *cum sequentib.* ac etiam 2. *p. cap.* 1. *per totum,*)
41. præ oculis habere debemus, quamdiu lis pendere, aut finita esse dicatur. Et tunc lis dicitur finita per rem iudicatam executioni mandatam, itavt non sufficiat sola res iudicata, vt lis dicatur finita, sed simul requiritur eius effectiua, & actualis executio, antea verò adhuc lis dicitur pendere. Probant Sarnet *in regula de annali, quæst.* 44. *num.* 4. & 5. Caputaquensis *decis.* 172. *p.* 2. Mohedanus *decis.* 8. aliàs 115. & *decis.* 14. aliàs 240. *de causa possess. & propriet.* & *decis.* 3. aliàs 180. *num.* 3. Viuianus *post tract. de iurepatronat. decis.* 25. *numer.* 7. Coccinus *decis.* 185. *num.* 3. & *princip.* Alexand. Ludouic. *decis.* 546. *num.* 9. & 10. idem Cocciuus *decis.* 223. *num.* 4. Seraphinus *decis.* 937. *num.* 2. Cassiodorus *decis.* 7. *de causa possess. & propriet.* Paleotus *decis.* 215. Pacificus *decis.* 144. *num.* 2. *post tractat. de Salaiano interdicto.* Rota *in recentior. decis.* 225. *num.* 2. *p.* 1. Ludouic. Post *de manutent. obseruat.* 12. *num.* 160. & 161. & *post tract. decis.* 167. *numer.* 7. optimè etiam Gratianus *disceptat. forens. tom.* 1. *c.* 66. & *cap.* 114. *num.* 34. Puteus *decis.* 310. *lib.* 2. latissimè Lancellottus *de attentat.* 4 *p. in præfatio n.* 230. Nicolas Garcia *de benefic.* 6. *p. cap* 4. *num.* 42. *in fin.* & plurimi alij, quos latius comprobantes adduximus in nostris Commentariis *de supplicat ad Sanctissimum* 2. *p. cap.* 18. *ex num* 9. *cum multis sequentibus.*

Et ideo lis creditorum finita dicetur, quando 42.
sententiæ graduationis virtute omnes creditores dimissi fuerunt, & soluti, vt probant Bartol. & Iason *in l. fideiussor, § si satisdatum, D. qui satisdare cogantur.* Alphonsus Guzman *in tractat. de euictionibus, quæst.* 7. *num.* 64. quos nos in puncto sequuti fuimus *in d. cap.* 18. *ex num.* 9. *cum seqq.* vbi latius probauimus, & ad alias illationes progressi fuimus.

Nam cum finis, ad quem destinatur iudicium 43.
hoc concursus peractum à debitore communi, alius non sit, quam solutio, & satisfactio creditorum; ideo finis attendi debet, vt lis finita dicatur, & iudicium, ita vt dum ad finem, & effectum non perueniatur, semper adhuc in mediis persistemus, cum sit finis expectandus, *l. diximus, ff de excusat. tutor.* 44.
Tiraquell. *de retract. lignag. ad fin. tit.* 18. *num.* 19. Tuschus *littera F. concl.* 378. plenè Marius Giurba *in consuetud. Messanens. p.* 1. *cap.* 1. *gloss.* 4. *num.* 112. & à fine omnia media regulantur, Crauetta *cons.* 137. 45.
num 14. Albanus *consil.* 52. *num.* 7. Surdus *cons.* 164. *num.* 32. Cassanat. *consil.* 45. *num.* 107. Bimius *consil.* 171. *num.* 37. Giurba *vbi proximè.*

Atque ideo si nondum soluti fuerant creditores 46.
omnes, nec lis, nec cessio bonorum cessat. Vt probat text. *in l. grege* 13 §. *si creditor, D. de pignor.* ibi. *Nec enim per hoc videbitur satisfactam creditori, quòd habet iudicati actionem,* text. etiam *in l.* 1. *Cod. qui bonis cedere possunt,* ibi. *Qui bonis cesserint, nisi solidum creditor receperit, non sunt liberati.* Et 47.
quod in concursu creditorum etiam per sententiam graduationis, & imò, &c. per consiguationem factam creditoribus in bonis debitoris, vt ex eis soluantur, nec extinguatur concursus, nec liberetur debitor, sed adhuc ius integrum creditorum sit, & illæsum, donec cum effectu soluti fuerint, & dimissi, exactissimè probauimus *suprà* 1. *p. cap* 17. & *cap.* 18. *per tota*, vbi mirabiliter tractatur post plurimorum Doctorum allegationem.

Vnum in comprobationem mirabile in hoc arti- 48.
culo annotabis, quod licèt omnes creditores sint per iudicium concursus soluti, & dimissi: si tamen aliquis, vel aliqui eorum insoluti sint, non simpliciter, & absolutè, sed cum clausula, sine præiudicio aliorum creditorum potentius ius habentium, vel sub obligatione, cautione, aut fideiussione de restituendo aliis ius fortius habentibus. Vt tunc non dicatur finita lis creditorum, sed adhuc in pendenti esse. Adeò, vt quandocumque postmodum 49.
alius nouiter creditor comparuerit potior, coram eodem iudice concursus lis tractanda sit prælationis, & auocationis, cum hoc casu non dicatur iste comparere lite creditorum finita, sed durante, & existente, & per noui creditoris comparitionem noua non aggreditur lis super restitutione crediti soluti: sed potius prior lis cotinuatur, cum prior solutio

sub

ſub hac clauſula conditionali per comparitionem noui creditoris reſoluatur, & res tedeat ad priorem illum ſtatum, quo erat ante ſolutionem factam. Ac ſi nunquam ſolutio facta fuerit, prout feliciter poſt magnam Doctorum cateruam, & fundamenta probauimus *ſuprà 2.p.cap.6. ex n.42. cum multis ſeqq. verſic. ad vltimam partem*, &c. *& ex num.50. cum multis ſeqq.*

Ergo multo magis lis dicetur adhuc pendere, quando aliquis creditor nullo modo fuit ſolutus, nec dimiſſus, nec purè, nec conditionaliter.

50. Ex quibus omnibus infertur, quo cum ad hoc, vt lis creditorum finita dicatur, ſit neceſſaria executio actualis, & omnium creditorum ſatisfactio; ſequitur quod vno non ſoluto, & ſatisfacto; lis non dicatur finita, ſed adhuc pendere, cum quo proſequenda, & continuanda erit vſque ad ſatisfactionem integram, cum ſit pars formalis illius iudicij, & æque principalis cum cæteris, eiuſque ius independens ab aliorum iure. Pro quo inſupereſt
51. text. famoſus *in l. cum onus ex creditoribus* 12. *§. planè, D. de bonis authorit. iud. poſſid.* ibi. *Aliter atque ſi creditor, cui permiſſum eſt poſſidere, poſtea receperit debitum ſuum, cæteri enim poterunt peragere bonorum venditionem*, &c. Qui eſt text. ſingulis, maximè iuncto principio eiuſdem legis, ibi. *[illegible], ex creditoribus poſtulat in bona debitoris [illegible]; quæritur, vtrùm ſolus is, qui petit, poſſidere poteſt? an cùm vnus petit, & prætor permiſerit, omnibus creditoribus aditus ſit? & commodius dicitur, cum prætor permiſerit: non eam perſonæ ſolius petentis, quàm aliis creditoribus, & in rem permiſſum videri*, &c.

52. Et quia in illo vno creditore, cæteris iam dimiſſis, & eorum iuribus perſolutionem extinctis, conſeruatur ſtatus, & continuatur vniuerſitas iudicij, quam conſiderauimus *ſuprà 1. p. cap. 3. ex num. 1. & hac 3. p. cap.5. ex num.7. cum ſequentibus, & 2. part. cap 2. ex num.12. cum ſequentibus, verſicul. qua conſideratio adhuc*, &c. Quibus probauimus, concurſum creditorum formatum à debitore communi eſſe iudicium vniuerſale, & facere ſtatum, &
53. vniuerſitatem. Maxime cum non poſſit à principio formari cum vno ſolo creditore, ſed inter duos, aut plures præciſè, cum prælatio non cedat in vno, ſed inter plures concurrentes, prout non in eleganter probatum fuit 1. *p. dict. cap 2. ex num 7. cum pluribus ſequentibus*, hoc etenim iudicium dicitur concurſus creditorum, ſi igitur plures creditores non concurrunt, ſed vnus dumtaxat, non poterit vocari iudicium concurſus, nec lis creditorum.

54. Ideo ſequitur doctrina Ioannis Garciæ *de nobilitate gloſſ.35. ex num.51.* qui *num.52.* ita ait, *illud benè verum eſt, quod etiamſi ad præſens non ſit niſi vnus, aut ad ſummum duo, qui non faciant ſtatum. Si tamen olim fuerunt tres nobiles in eo populo, tunc benè conſtat iudicium, quia etiamſi ſtatus, & col-*
55. *legium non poſſit incipere niſi à tribus; poteſt tamen conſeruari in vno, leg. ſicut eſt, §. fin. D. quod cuiuſque vniuerſitatis nomine, & notabat gloſſ. in d. leg. Nerattus* 85. *D. de verbor. ſignific. & notant omnes in cap. cum omnes, de conſtitutionibus, & ibi gloſſ. & in cap. cum delicta, de reſcrips. & multa vide, & optima apud Petrum de Viarto, in directorio [illegible] 1. part. cap 2. num.34. & 5.* vbi latè, &c.
56. Et iterum *in fine numer.53.* ita ait, *quia vnus, aut ſaltem duo non faciunt ſtatum. In quo ſtatus plebeius legitimè poſſit verificari dict. leg. Nerattus, ſed ſi conſtet, olim fuiſſe tres plebeios, quamuis hodie vnus dumtaxat reperiatur, rectè dicimus conſeruatum ſtatum plebeium, ex d. l. ſicut §. fin. & legitimam eſſe diſtinctionem, ac ſubinde poſſeſſionem*, &c. Et retigit Otero *de iure paſcendi cap.20. numer.8.*

Et quia concurſus creditorum dicitur cœtus eorum, vt ex pluribus Gratianus *tom.2. diſceptat.222. num 27.* & cœtus ſignificat vniuerſitatem perſonarum, *Leuitico cap.19 6. cap. ibi, loquere ad vniuerſum cœtum filiorum Iſraël, & dices ad eos*, &c. Atque ideo cum quolibet creditore inſoluto remanente continuatur lis, & executio. 57.

Et ex iis vnum obiter elicitur forte argumentum, ad hoc vt nullus debitor admitti debeat à principio ad formandam litem, & iudicium creditorum, dum vnum aut alterum dumtaxat nominauit creditorem, niſi tres, aut plures nominet, cum hic præſumatur fictus concurſus, ceſſant enim creditorum moleſtiæ, quas requirunt Doctores, vt *in cap.1. à princip.1. p.* diximus, maximè *à numer. 7.* atque ideo magna fraudis præſumptio inducitur in debitore hoc. 58.

Sed quid dicendum, bonis debitoris, quæ fuerant in concurſus iudicio, & adminiſtratione, iam conſumptis. Putà, quia poſt ſententiam graduationis, & in eius executionem fuere ſubhaſtata, & ex pretio prioribus creditoribus fuit ſolutum, aliis inferioris gradus inſolutis manentibus, iuxta terminos *leg. 2. titul.15. part. 5.* & ea quæ ſcripſimus *ſuprà hac 3. part.cap.11.* an concurſus diſſolutus, & lis creditorum finita dicatur, in quo affirmatiuè dicendum videtur. Primò, quia debitor, qui bo- 59.
nis ſuis ceſſit, & omnibus venditis pro ſatisfactione creditorum, licèt omnibus non ſufficiant, liber remanet ab horum obligatione, quibus amplius non tenetur, nec amplius ab eis moleſtari poteſt, in bonis nouiter, & poſtea quæſitis. Vt per Gloſſ. *in cap. ſicut dignum, §. eos inſuper, de homicidio, & in cap. peccatum, in gloſſ. 1. in fin. de reg. iur. lib.6* quam refert Paris de Puteo *de Sindicatu, in verbo pœna cap.5. ſub num. 3. verſic. ſi tamen poſtquam fuis*, & Petrus Cauallus *in reſolutionib. criminalib. lib. 1. cap. 77. num. 31.* Philippus Paſchalis *de viribus patriæ poteſtatis 2. part. cap. 9. num. 53.* ergo idem dicendum erit in noſtro concurſu creditorum. 60.

Sed contrarium verius eſt, imò omnibus etiam conſumptis bonis adminiſtrationis, ſi tamen aliquis, vel aliqui poſteriores creditores non fuerunt ſoluti; non diſſolui concurſum, nec litem creditorum finiri, tum ex hactenus comprobatis, vt lis non finiatur, quamdiu aliquis creditor non eſt ſatisfactus. Quoniam adhuc durat eius obliga- 61.
tio, & debitor non eſt liberatus, & executio eſt in ſuſpenſo, quouſque debitor ſiue per induſtriam, ſiue per hæreditatis delationem, aut donationem alia nouiter bona quæſierit, ex quibus prorſus creditoribus ſuis antiquis ſatisfacere, & ſoluere tenetur, & ſtatim continuata executione venduntur eadem bona nouiter quæſita, text. eſt expreſſus *in leg. ſi debitoris bona venierint, poſtulantibus creditoribus, permittitur rurſus eiuſdem debitoris bona diſtrahi, donec ſuum conſequantur, ſi tales tamen facultates acquiſitæ ſint debitori, quibus prætor moueri poteſt 7. D. de ceſſione bonorum*, iuncta etiam *leg. qui bonis ſuis 6. antecedenti.* Ex quibus iuribus clarè patet, quòd in bonis nouiter per debitorem quæſitis continuatur prior lis, & executio proſequitur, cum diſtrahi bona mandetur, à 62.
qua

qua distractione incipi non potuisset, si noua lis requireretur; ergo ; [illegible]ma permanet, quæ durat & pendet vsque ad actualem executionem cum effectu, vt supra diximus.

63. Nam per bonorum debitoris defectum non euanescit executio, nec dissoluitur obligatio, sed suspenditur, & durat in spe bonorum acquirendorum, vt probant prædicta iura, & Doctores citati à Paschali *de iuribus patriæ potestatis, 2. part. cap. 9. num. 52.* etenim licèt exceptio inopiæ impediat ac suspendat executionem sententiæ, *cap. olim 16. de restitut. spoliat. cap. 6. Odoardus*, vbi Doctores *de solutionibus. l. nam is, ff. de dolo*: non tamen impedit processum, qui proculdubio prosequitur, & operatur, quoties inops perueniat ad pinguiorem fortunam, vt tunc soluere compellatur. *dicto cap. Odoardus*, & Abbas *in dict. cap. cum olim*, Cardos. *in praxi iudic. & aduocat. verb. exceptio, n.* 28.

64. Provt videmus in sententia lata contra non possidentem, cuius executio licet interim suspensa maneat, exequitur tamen contra ipsum absque nouo iudicio, si postea cœperit possidere, provt latissimè ex plurimis Doctoribus comprobauimus in nostris commentariis *de Regia protectione, 4. part. cap. 9. ex num. 156. vsque ad 172.* & adde Iacobum Gallum
65. *consil 5. per totum, & maximè ex num.* 20. Et eodem modo in nostro casu, si bona concursus deficiant pro solutione aliquorum creditorum, non propterea euanescit res iudicata, & eius executio semel cœpta, sed durat proculdubio, vt repertis bonis aliis debitoris, siue occultis, siue nouiter adquisitis continuatur lis, & prosequitur executio in eis; cum ius creditorum non sit extinctum, sed duret contra debitorem, vt antea.

66. Nec obstat quod in contrarium diximus, debitorem facta cessione, & bonis semel omnibus distractis, manere liberatum, vt amplius in bonis nouiter acquisitis non teneatur suis anterioribus creditoribus, quia ipsimet Doctores citati suprà *num. 60.* regulam in contrarium affirmant. Quam limitant in debitore cedente bonis cum infamia, & ignominia, vt iste amplius non teneatur, admissa ignominiæ compensatione. At in cessione absque ea provt in nostro casu, contrarium ipsi, & iura expresse affirmant.

67. Quam insuper distinctionem & discrimen inter cessionem factam cum ignominia, vel absque ea, vt in primo casu debitor de postea quæsitis non teneatur satisfacere creditoribus. In secundo autem sic probarunt insuper quamplurimi alij Doctores. Guido Papæ *decis. 343. per text. in l. fin. ff. de in ius vocand.* Roman. *singul.* 24. Modic. *de iur. natur. & gen. l. 2. §. plebiscitum, dub. 28. num. 9.* Bald. *in dictu l. fin.* Angel. *in l. 1. ff. de cessio. bonorum.* Brunus *de cessio. bonorum 3. quæst. princip. num. 6. & 7.* Vitalin. *de clausul. tit an possit renunciari benef. cessio. bonorum, §. 32. versic. notandum.* Grassis *except. 17. num. 6.* Cancer. *2. resolut. cap. 9. num. 23.* Carpan. *Mediolan. statu. 408. num. 140. part. 2.* Bruno à Sole *quæst. leg. 6. num. 8. quæst. 7. num. 10. & 11. quæst. 9. num. 38.* Aufrer. *ad Capell. Tholos. quæst. 61.* Rolandus *consil. 7. num. 10. & 11. vol. 2.* Tepatus *variarum lib. 2. tit. de cession. bonorum, column. 1.* Annibal. Monter. *in schol. statut. Bononiens. lib. 2. tit. de precept. facien. cession. gloss. non liberetur, versic. sic etiam. fol. 262.* Menochius *de arbitrar. casu 183. num. 23.* Vrsillus *ad Afflictum decis. 379. num. 5.* plures alios refert & sequitur Giurba *ad statuta Messanens. cap. 2. gloss. 16. part. 1. ex num. 13. cum seqq. fol. 263. & seq.*

Et quando iudicium concursus factum super bonis maioratus extinguatur, vide quæ latè diximus suprà *1. part. cap. 9. ex num. 72. cum seqq. vers. ex hactenus vbundè comprobatis*, &c. *& hac 3. part. cap. antecedenti 15. per totum.*

68. Denique videamus, quando administratio, atque administratoris munus dissoluatur, in quo dicendum erit, quod cum sequestrum hoc, & depositum fiat ex causa litis creditorum, à litis creditorum vita, & interitu regulanda erit administratio, vt tandiu duret, quandiu ipsa lis, ac pereat, & finiatur finita lite, iuxta ea quæ hactenus scripta sunt: tum quia sequestrum ac depositum ob causam litis motæ **69.** durat, durante lite. Gregorius Lopez *ad l. 5. gloss. 6. tit. 3. part. 1.* & ibi Hermosilla *eadem gloss. num. 1. & 2. tom. 1. fol. 202.* ex Paulo *cons. 433.* Bart. & Bald. *in l. si oleum, in princip. D. de dolo malo.* Foller. *in praxi censual. verb. instrumentum gratia, num. 54.* Tiraquell. *de retractu. lib. 1. §. 4. gloss. 9. num. 1.* Rebuffus *3. tom. constitut. Gallic. tit. de sequestr. artic. 1. gloss. 1. num. 17.* Felicianus *de censib. lib. 4. tom. 2. cap. vnic. num. 4. versic. denique fallit*, innumerabiles penè alios antiquos, & modernos laudauimus in nostris commentariis *de Reg. protect. 2. part. cap. 16. ex num. 64.*

70. Et quod vt depositum iudiciale, siue sequestrum dissoluatur; requiratur executio rei iudicatæ, cum aliter non dicatur lis finita. Diximus ibidem *numero 65.* ex Gratiano *disceptatione forens. tom. 1. cap. 114. num 34. & 35.* & idem in nostris terminis concursus post Guzman diximus *in tractatu de supplicat. ad sanctiss. 2. part. cap. 18. num. 16.* Vide *ex n. 9. & seqq.*

71. Hinc curatoris ad bona dati propter aliquam causam finitur officium cessante, ac finita causa. *l. fin. C. de sententiam pass.* **32.** vbi curator datus filiofamilias minori propter patris deportationem, finitur patre reuerso. *l. muto, §. fin. D. de tutelis, l. in possessionem, ex quibus causis in possessionem eatur.* **73.** vbi dario curatoris bonis capti ab hostibus ob absentiam, finitur capto reuerso. Et curatoris dati hæreditati ia- **74.** centi, finitur officium, cum hæres adierit. *l. 2. Cod. de aministr. tutor.* Anton. Virgil. *de legitimat. person. cap. 15. sub num. 29. ad finem*, vbi *ex num.* 30. tractat singularem quæstionem, quando ad instantiam cre- **75.** ditorum concurrentium ad hæreditatem iacentem datus fuit eidem curator, & administrator, cum re vera adita iam fuisset hæreditas, an iudicium concursus sustineatur, vel nullum dicatur. Et distinguit inter scientiam, & ignorantiam aditionis, post pluri- **76.** mos Doctores inter se discordes. Addit tamen cautelam, vt ante dationem curatoris fiat proclama, an aliquis compareat hæres. Vide quod late fuit disceptatum supra *1. part. cap. 32. per totum.*

77. Item officium curatoris datum ob furorem, tandiu durat, quandiu durat furor. *l. tandiu. ff. de curatore furioso.*

78. Atque pariter ventri datur curator, non tutor, quia curator datur bonis, tutor personæ, quæ dum est in vtero sub matris tutela est, plurima iura & Doctores exactè tractans, allegat Valenzuela Velazquez *tom. 2. consil. 192. ex num. 106. cum multis sequentibus.* **79.** Hoc tamen curatoris officium dati ventri continuò soluitur, & finitur, cum infans nascitur. *l. 1. §. tandiu, D. de ventre in possess. mittend.* & voluerunt Ioan. de Platea & Aretinus *in §. cum autem, instit. de tutelis.* Tiraquell. *de retractu lignag. §. 1. gloss. 9. num. 78.* Ascanius Clemens *in tractatu, de patria potest. effectu 14. num. 12.* Valenzuela *dicto consil.*

*consil.*198.*num.*115. qui ponderant textum *in l.tutor 3.6. si curator, D. de suspect.tutor.*

80. Atque sic de singulis curatoribus datis quacumque ex causa, vt finita, & extincta causa, eius finiatur officium; provt prosequitur videndus Anton. Virgil. *vbi proximè cap.6.ex num.*41.

81. Solutis tamen creditoribus omnibus ex bonis concursus, quemadmodum iste, & administratio dissoluitur ex hactenus dictis; pariter omnia bona, quæ supersunt liberè redduntur, & restituuntur debitori; vt cum Intrigol. & aliis tradit Giurba *decisione* 53. *num.*4. & Hermosilla *ad l.*52. *titul.* 5. *part.* 5. *gloss.*6. *num.* 11. *tom.* 2. *fol.* 232. & est textus optimus *in l.*1.*D.de curat.furiosi.* Quibus pariter finem apponimus huic Labyrintho creditorum, fœlicissima die 1. Januarij, anni Domini 1645. ad eius, & sacratissimæ Virginis Mariæ honorem, & sempiternam gloriam.

LAVS DEO.

INDEX

INDEX
COPIOSISSIMVS
RERVM ET VERBORVM,
quæ in hoc Labyrintho Creditorum concurrentium,&c. continentur.

P, paginam denotat. n. numerum marginalem.

A

Actus

Index Rerum,

Adiectus.

Adiudicatio.

Administrator, Administratio.

Admini

Index Rerum,

Admini

Æstimatio.

Index Rerum,

Debitor,

Conuin

Vasallu

Cessio

Census

Nisi

Vitalitium

Clericus

Commissio.

Commoditas.

Comparatiuum.

Compensatio.

Consensu

Index Rerum,

Index Rerum,

Possessio

Index Rerum,

Secu

Custodia.

D

Damnum.

Datio in solutum.

Creditor

 pensio

Dominium,

Donatio.

Idem

Nec

Exceptio

Contra

SSss 2 Cæteri

Index Rerum,

tacitè

Facultatem

Compen

Index Rerum,

Fide

Pro

Hæreditati

Hæres.

Hæres

Hærede

Index Rerum,

rei

Deos

Index Rerum.

L.vni

L.vnic.

Licitato

Litis Contestatio.

Locatio, Locator.

M

Maior.

Maior pars creditorum quando,& quibus casibus præiudicet minori, latè, ex n.67. cum multis seqq.

Maioratus.

Mala fides.

Mandans, Mandatum.

Maritus.

Mater.

Melioramenta.

Miles.

Minor.

Quan

Mortuo

Index Rerum,

N

Natura , Naturalia.

Index Rerum,

Patronatus, Patronus.

Periculum.

Periculum

Fide

Pluralitas.

Poſſeſſio, Poſſeſſor.

dicur

Prælatus.

Præscriptio.

Præscri

Procurator

Redimens

Empto

Quia

super

Creditor

Secun

Contra

Separatio.

Sepulchrum.

Sequestrum.

Index Rerum,

Simulatio.

Socius, Societas.

Soluens

Index Rerum,

in

Index Rerum,

T

Taxatio, Taxatiuè.

Vacare

Soluens

Vacare

Vniuer

Proprie

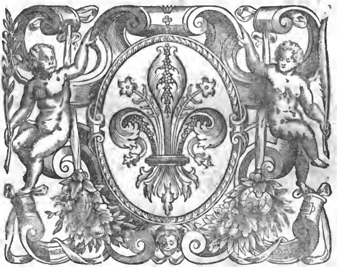
F I N I S.

CENTVRIA
DECISIONVM
SACRÆ ROTÆ ROMANÆ,

Hactenus nullibi impressarum,

AD MATERIAM LABYRINT. CREDITOR:
Concurrentium, ad Litem per Debitorem communem inter illos causatam,

D. FRANCISCI SALGADO
Concernentium.



LVGDVNI,
Sumptibus LAVRENTII ANISSON.

M. DC. LIV.

CENTVRIA DECISIONVM SACRÆ ROTÆ ROMANÆ,

Ad materiam Labyrinthi Creditorum concernentium.

EMINENTISSIMO ET REVERENDISSIMO D.CARDINALI OTTHOBONO.

Bonooien. Pecuniaria.

Luna 10. *Ianuarij* 1650.

ARGVMENTVM.

Administratio bonorum ex quibus probetur: statutum Bononiæ de probation. non comprehendit rationem administrationis.

SVMMARIVM.

1 *Administratio probatur per Instrumentum locationis.*
2 *Et per testes.*
3 *Dicta testium coadiuuantur, ex adminiculis Instrumentorum.*
4 *Statutum Bononiæ de probationibus vers.* possit etiam probari per Testes, *declaratur non habere locum in ratione administrationis.*
5 *Et in vers.* possiot tamen Testes: *nec minus comprehendere ea, quæ probantur partim ex testibus, partim ex Instrumentis.*
6 *Præterita arguunt continuationem in futurum, concurrente aliqua coniectura.*
7 *Administrationis continuatio præsumitur cessante causa eccasionali.*
8 *Redditio rationum non excludit continuationem administrationis.*
9 *Causa de præterito non excusat ab administratione. Secùs verò, causa de noue superueniente, ibid.*
10 *Podagra non est legitima causa excusandi aliquem ab administratione.*
11 *Testes examinati criminaliter, non probant in ciuili.*
12 *Testium maior numerus attenditur.*
13 *Testes adminiculati ab Instrumentis præualent.*
14 *Administrationis præsumptio bonorum extradotalium, est contra Viros.*
15 *Instrumentis potiùs standum est, quàm Testibus,*
16 *Administratio concipit tacitum pactum de ratione reddenda.*
17 *Vir tenetur restituere fructus perceptos bonorum extradotalium, Vxore dissentiente.*
18 *Administratione admissa, ac perceptione fructuum in genere, respectu quantitatis sufficiunt coniectura.*
19 *Fructuum quantitas probatur à consuetis percipi in præcedentibus Annis.*

DECISIO I.

Olvtis à Carolo Beccadello hærede Lauri Bonsignorij lib. 32400. io causam administrationis bonorum extradotalium Gesiæ Baldæ ab eo perceptis ab anno 1602. vsque ad annum 1621. iuxtà formam Instrumeoti à Laurentio tunc viuente coofecti, vt patet ex sententia cooformatoria mandati A.C. & decreto super execntione rei iudicatæ RR.PP.DD. meorum Rojas, & Bichij pręuiis Decisionibus coram iisdem emanatis, scilicet coram D.Rojas sub die 27. April. 1644. & coram D.meo Bichio sub diebus 26. Maij 1545. & 19. Ianuatij 1646. subinde quia Laurentius continuauit admioistrare eadem bona extradotalia Gesiæ vxoris non solum vsque ad anoum 1621. vt apparebat ex dicto instrumeoto ab ipso coofecto, sed etiam vsque ad annum 1637. quo ipse decessit, ideo fuit hodie disputatum, An, & quæ summa sit restituenda per Beccadellum Laurentij hæredem, & DD. dixerunt esse restituendas libras. 30. mil.

Siquidem administratio bonorum extradotalium Gesiæ facta à Laurentio Boosigoorio marito, & continuata vsque ad anoum 1637. ac diem 23. Decemb. quo ipse obiit, probatur ex duobus Iostrumentis, qnorum alterum celebratum de anno 1622. continet locationem ad nouenoium bonorum extradotalium Gesiæ factam à Bonsignorio viro; Alterum verò emanauit de anno 1626. super eadem locatione; quo mediante fuit Conductori permissum, qnod pensio quæ vigore dicti Instrumenti solui debebat voica vice anticipatè solueretur in futurum in duobus terminis, *vt in Summ. Gesia n.* 3. Verum locare bona, & cum Conductore pacisci est actus indubitatæ administrationis, *l. Codicillis* 91. §. *Instituto filio, & ibi D D. ff. de legat.* 2. & probant plures relati à Modern. Tudert. *de locat. & conduct. tit. quib. locar. lic. vel non quæst.* 6. *num.* 1. *fol.* 68. Rot *in Romana Domus* 27. *Martij præteriti coram R.P.D. meo Bichio.* 1.

Eadem verò administratio probatur per sex Testes pro Gesia examinatos disertissimè deponentes de administratione Bonsignorij viri vsque ad obitum, qui etiam coarctant negatiuam exclusiuam administrationis Gesiæ excepto tantum quodam Horto nuncupato di Calamosco, & cum prædicti Testes sint oumero plures, & deponant de certa scientia, proiode ex eis resultat euidentissima probatio, Rota *dec.* 243. *n.* 12. *p.* 6. & *dec.* 270. *n.* 1. 2. & *dec.* 283. *n.* 2. *p.* 7 *recent.* præsertim quia Testium dicta corroborantur, & si opus esset supplerentur 2. 3.

etiam defectus qui tamen non adsunt ex eorum
numero, & ex adminiculis Instrumentorum, *Al-
ex.cons.149.n.6.lib.5.* Rota *coram Cæsar.de Grass.dec.
5.n.8.& 9. de spensal.in recent.decis.147.nu.3.p.1.
& coram S.M.Greg.decis.340.num.6*

Nec eorumdem Testium dicta debilitat Sta-
4. tutum Bononiæ sub Rubr.de prob.dum vetat de-
bitum vltra summam centum librarum probari
per Testes, quia huiusmodi Statutum in corpore
excipit debitum ratione administrationis, vt ibi
*Possit etiam probari per Testes vbi petatur reddi ratio
administrationis alicuius super quibuscumq; ipsam ad-
ministrationem tãgentibus ab vtraq; parte vel ab al-
5. tera tantũ*, & certè statuti dispositio non extendi-
tur ad casum probationis mixtæ resultantis par-
tim ex Testibus, & partim ex Instrumentis, vt in
eodem Statuto disponitur in *vers. possint tamen Te-
stes vltra dictas Summas, &c.* & tradit Iaso. *in l. certi
condictio 6. §. quoniam igitur n.9. ff. si cer. pet.* Surd.
dec.174.n.14. Rota. *coram RR. Vergell. decis.36.n.6.*

Insuper administrario Laurentij probatur ex
ipsiusmet confessione emissa in publico Instru-
mento de Anno 1621. optimè vindicato à simu-
latione à Beccadello obiecta in decisione R.P.D.
mei Royas quo fatetur statim mortuo Socero
suscepisse bonorum administrationem cum pa-
cto reddendi rationem, & fructus restituendi
6. Gesiæ Vxori, ab administratione enim gesta in
præteritum ducitur validum argumẽtum conti-
nuationis in futurum, quando, prout in præsenti
casu, eiusdem continuationis aliqua coniectura
cõcurrit ad *leg. cũ qui 22. ff. de probat.* Honded. *cons.
10.n.12.lib.* Rot. *dec.237.n.2.& dec.321.n.4.p.1.rec.*

Neque dici potest mandatũ ad administrandũ
in præfato Instrumento 1621 à Bonsignorio con-
fessatum expirasse, vel quia cessauerat tenera ętas
Gesiæ, ob quam susceptũ videbatur, vel ex eius-
dem tacita voluntate elicita eo, quod in dicto
Instrumento narratur velle illam statum suum
recognoscere, & in posterum de eo deliberare, vel
tandem, quia ab Anno 1621. Bonsignorius ma-
gno ære alieno, ac podagra cœpit grauari.

Nam quod ætatem animaduertebant Domini,
quod Gesia longè ante annum 1621. erat maturæ
ætatis. Siquidẽ in dicto Instrumẽto asseritur, quod
tempora mortis illius Patris sequutæ de anno
1603. illa agebat decimum quartum annum, ad-
eo quod de Anno 1620. agebat annum trigesimũ
secundum, cum itaque etiam lapsa tenera ætate
vxoris Bonsignorius bona administrauerit, patet
quod tenera ætas Gesiæ non fuit causa finalis, aut
7. conseruatiua administrationis, sed occasionalis,
& proinde ea cessante non expirauit mandatum
Bald. *in l.1.§.1. in fin. ff. de off. eius.* Ripa *in l. ex facto
43.n.17. ff. de vulgar. & pupil.* Dec. *consil.24.n.1.
& per tot. Tiraquell. in tract. cessante causa lim.35.*
Rot. *decis.733.num.8.p.2.recent.*

Nec tacita voluntas Gesiæ reuocandi manda-
tum administrationis resultat perneceſſe ex eo
quod in Instrumento enuncietur se velle de suo
statu deliberare, imò verba Instrumenti, ibi, *Si non
ad reddendam rationem totalem saltem ad declaran-
8. dam summam*, potius innuunt continuationem,
quia ex non redditione rationum totali, & perfe-
cta administrationis, præsumitur ea continuata
potius quam finita Cor n. *cons.61 lib.1. Paris.82.
nu.37. ante fin. lib.1. Soccin. sen. cons.87.nu.13. lib.1.*

Æs alienum Bonsignorius cõtraxerat ante annũ
1621. vt deponunt Testes Beccadelli *Sum. nu 3.*
prout etiam ante dictum anum cœpisse illius in-
firmitatem, & podagram deponunt tres Testes
dati in eodem *Summ. n.4* ideò sicuti neutra ex 9.
his causis induxit reuocationem mandati admi-
nistrationis vsque ad annum 1621. ita nec po-
stea cum ad huiusmodi effectum requiratur, quod
causa de nouo superueniat Gabr. *cons 51. num. 30.
vers. Tamen id non obstat lib.1* Mant. *de tac. & am-
big. lib.7 tit.22.nu.46.& seqq.* Rot. *coram Pen. decis.* 10.
*287. num.4. lib.3. & inter diuers. dec.200.nu.22.&
seqq. p.1.* & quod Podagra non impediat admi-
nistrationem probatur *ex text. in l. podagra 3. C. qui
morb. se excus. lib.10.* hic enim morbus impedit
munia corporalia non autem patrimonialia, vt
dicũt relati per Paris. *de resignation. lib.5.q.3. n.42.*

Neque obstant Testes pro Beccadello inducti, 11.
nam illos octo examinatos in iudicio criminali
iam nihil releuare resoluit Rota coram R.P.D.
meo Bichio 19. Ianuarij 1646. sub *§. minus vrgent,* 12.
quæ decisio de stylo Tribunalis est supponenda;
Alij vero Testes cedere debent probationi Gesiæ
cum sint numero pauciores *cap. in nostra de testi-
bus*, præsertim quia non solum Testes actricis 13.
sunt adminiculati ab Instrumentis supra pon-
deratis Aym. *cons.73. num.41.* Ruin. *cons.35. nu.19.
lib.4. Rot, dec.245. num. 3 & dec.315. nu.8 p.1. re-
cent.* ac à solito quod Viri administrant bona ex- 14.
tradotalia Crauett. *cons.91. num.7.* Rot *decis.343.
num.3. par.4. recent.* & ponderauit *dec. R.P.D. mei
Bicy 26. May 1645. sub §. & vxori*, sed etiam quia
Testibus Beccadelli repugnat confessio Bonsi-
gnorij de administratione ab ipso gesta vsque ad
annum 1621. cum illi contrarium deponant,
nempè quod Gesia cœpit administrare ante an-
num 1620. vt in *Summar. Becadelli n.5.* magisque 15.
standum est Instrumentis quam Testibus *l. census
10. ff. de prob. gloss. in c. tertio loco verb. Testium eod.
tit.* Rota *dec.91. n.9. & dec 582 n.6. p.1 recent. & in
Romana Successionis 9. May 1644. in § secũdo testes
cor. R.P.D. meo Bichio, & in Placentina Beneficij 29.
May 1648. in §. maior enim corã R.P.D. meo Cels.*

Prædicta autem nedum probant continuatam 16.
administrationẽ Bonsignorij Viri vsque ad eius
obitum, sed etiã pactum reddendi rationẽ Vxori
de omnibus fructibus perceptis, quod vsque ab
initio susceptæ administrationis stipulatũ fuisse
fassus fuit Maritus in sæpe memorato Instrumen-
to Anno 1621. cum non appareat restrictum ad
certum tempus, complectitur omnẽ administra-
tionem formando sequentem euentum à primo-
ordio titul vt debet *leg. vnic. & ibi* Gloss. *in verb.
primordium Cod. de imponend. lucratiua descript.
l.10.* Ancharan. *cons.4.n.3.* Socin. sen. *cons.87.n.14.
l.1.* Rota *decis.376.n.3.p.1.recent.*

Atque ideo probata administratione vsque ad
obitum Bonsignorij is tenetur omnes fructus 17.
perceptos restituere, cum vxore dissentiente per-
ceperit, *l. de ijs 17. C. de donat. inter vir. & vxor. l. fin.
C. de pact. conuent.* Bart. *in l. filio, & filio, & filiæ 93.
§. maritus nu. 3 ff. ad l. falcid.* Dec. *cons.521. num.4.*
Socin. *sen. cons.82. num.9. vers. aliquando lib.4.* Cra-
uett. *consil.193. n.15.* Surd. *cons.290 nu 42.* Hon-
ded. *cons.91. nu.61. lib.1.* & sicuti maritus teneba-
tur de eis rationem reddere ita tenetur Beccadel-
lus eius hæres Bero. *consil.44. n.17. li.1. & firmat.
dicta prima decisio Dom. mei Bichy*, vbi etiam
ostẽditur statutũ Bononiæ allegatũ idẽ aprobare

Admissa

Admissa vero ex prædictis administratione Bon-
signorij, ac perceptione fructuũ in genere respectu
quantitatis sufficiunt coniecturæ vt in *secunda
decisione R.P.D. mei Bichy in § tandem*. Quantitas
igitur benè desumitur ex prænarrato Instrumen-
19. to anni 1621. quo inter cætera idem Laurentius
fassus fuit fructus perceptos spatio plurium an-
norum, quibus bona coluerat ascendisse ad libras
2. mill annuas, vnde fructus postea percepti præ-
sumuntur ascendere ad solitam quantitatem li-
brarum duarum millium Rot. *coram me in Rendissimo
Vrgellen. dec. 307. n. 5. in Bononien. liquidationis fru-
ctuum 30. Maij 1642. coram bo. mem. Merlino ex-
tensa per R.P. D. meum Cerrum, in Bononien. pecunia-
ria, seu dotis 18. Iun praeteriti coram Reuerendissim. D.
meo Decano, & in Romana domorum in Burgo 12.
Nouembris praeteriti in §. ex quibus coram Me.*
Quantitas enim fructuum probatur à consuetis
percipi in præcedentibus annis Achil *dec. 22. de
rest. spol.* Seraph. *dec.* 1397. *n.* 3. Burat. *dec.* 173. *n.* 6.
& dec. 722. *n.* 4.

Fuit itaque resolutum esse restituendas libras
30. mill. vtraque parte informante, &c.

R. P. D. ROYAS.
Auenionen. Pecuniatis.
Veneris 25. Iuny 1649.

ARGVMENTVM.

Danda est remissoria in prophanis, data aliquali Articulorum releuantia. Vnus articulus continens materiam obiectiuam, non valet impedire remissoriam quo ad alios.

SVMMARIVM.

1 *Remissoria conceditur in prophanis, data aliquali articulorum releuantia absque vllo fumo.*
2 *Releuantia articulorum optime resultat, vbi probatũ, quod articulatur, conferret ad Victoriã causæ.*
3 *Solutio facta in moneta reprobata & tonsa, non suffragatur, nec liberat soluentem, cum fieri debeat de pecunia currenti & vsuali.*
4 *Immò facta in pecunia: quæ licet adhuc non sit reprobata, illa tamen de proximo reprobanda esset sciente debitore, non valet.*
5 *Articulus vnus in plurium numero, continens materiam obiectiuã, sine fumo admittendus non est. Secus si alij sint releuantes.*
6 *Articuli vnius obiectum non valet impedire remissoriam quo ad alios.*
7 *Releuantia vnius dumtaxat articuli, sine fumo, sufficit vt super omnibus sit concedenda remissoria.*
8 *In testibus cessat timor subornationis, vbi examen aliorum Testium in eadem causa examinatorum non est publicatum.*
9 *Et eo maximè quando petitur examinari Testes super diuersis articulis.*
10 *Calumniosa protelatio Causæ non præsumitur in creditore petente remissoriam, cum in eo cesset suspicio vt faciat ad effugiendam solutionem.*
11 *Remissoria in Sac. Tribunali Rota, per solius calumniæ præsumptionem, in vlteriori instantia, non solet denegari.*

DECISIO II.

1. DAndam esse remissoriam resolutum fuit, quia
in prophanis data aliquali articulorum re-
leuantia absque vllo fumo conceditur Caputaq.
dec. 68. *p.* 3. Put. *dec.* 212. *n.* 3. *di.* 1. *in correct.* Coccin.
dec. 149. *n.* 1. *cum aliis relatis in Anconitana pecunia-
ria 13. Maij 1647. coram R.P.D. meo Arguelles, &
coram me in Neapolitana pecuniaria 3. Iul. 1645.*

Releuantia enim illorum optimè resultat, ex
eo quia articulatur, quod pecuniæ solutæ per Oli-
uerium de Blanchis Laurentiu filio Henrici Cre-
ditoris erant defectiuæ, & tonsæ, ac quod de tem-
pore d. solutionis Oliuarius bene sciebat, ipsas
de proximo per edictum reprobandas esse prout
successiue euenit ob promulgationem huiusmodi
Edicti; Vnde hoc probatum valde releuaret, & 2.
conferret ad victoriam causæ, vt admittit *dec. Re-
uerendiss. D. mei Decani emanata 15. Ianuar.* 1648.
in §. non obstat, nam solutio facta in moneta repro- 3.
bata, & tonsa non suffragatur, nec liberat soluen-
tem, cũ fieri debeat de pecunia currenti, & vsuali
ad *tex. expressum in l. eleganter. §. Qui reprobos ff. de* 4.
pig. act. Purp. *cons.* 169. *n.* 7. *vers. & maximè* Dec. *cons.*
668. *per tot.* latè Tiraq. *de retract. lign. § gl.* 20. *n.* 14.
& 15. Imò neque valet solutio in pecunia, quæ li-
cet adhuc non sit reprobata, illa tamen de proxi-
mo reprobanda esset, sciente ipso debitore *Bald. in
l. accepiam q.* 17. *in fin. n.* 28. *C. de vsur.* Calcan. *cons.*
14. *n.* 8. *vers. quãtum ad tertium*, Neuiz. *cons.* 49. *n.* 16.
Brun. *in tr. de augm. monet. in 3. p. col. 1. vers. est verum,
quod Bald.* Gabr. *de solut. concl.* 2. *n.* 14. Menoch. *de
arbitr. cas.* 232. *n.* 25. *&* 26. Grat. *discept.* 260. *n.* 19.

Nec refert, quod septimus articulus contineat 5.
materiam obiectiuam, tamquam tendens ad pro- 6.
bandam antidatam quietantiæ; quo casu sine fu-
mo admittendus non est; Quia sat est, quod cæte-
ri alij sint releuantes, obiectũ enim respectu vnius 7.
non valet impedire remissoriam quoad alios, præ-
sertim quia in prophanis sufficit releuantia vnius
dumtaxat articuli etiam sine fumo, vt super omni-
bus illa sit concedenda Rota *dec.* 667. *n.* 1. *par.* 1. *&* 8.
dec. 661. *n.* 4. *p.* 1. *recent.* Greg. *dec.* 124. *n.* 3. *ac dictum
fuit coram me in d. Neapolitana Pecuniaria in princ.*

Non obstat, quod in partibus fuerint alij Testes
examinati tum quia non constat illorum examen 9.
fuisse solemniter publicatum; quo casu cessat ti-
mor subornationis, vt firmauit Rota *in Auenion.
dilapidationis 7. May 1646. coram R.P.D. meo Cer-
ro*; Tum etiam quia non petitur examinari testes
super eisdem articulis, sed super nouis Burat. *dec.*
163. *n.* 3. *&* 6. *Greg. dec.* 497. *n.* 2. *cum aliis allegatis
in d. Anconitana Pecuniaria* 13. *Maij* 1647. *coram
R.P.D. meo Arguelles.* 10.

Demum suspicio calumniæ adducta attendi non
debet cum illa prorsus corruat ex eo quia petens
remissoriam est actor, & creditor, in quo non 11.
præsumitur protelatio causæ ad effugiendam so-
lutionem Burat. *dec.* 816. *n.* 5. Duran. *dec.* 462. *n.* 13.
Vltra quod dum versamur in tertia instantia per
solius calumniæ præsumptionem remissoria in
hoc Sac. Tribunali non soleat denegari, vt consi-
derauit Rota *dec.* 177. *n.* 5. *p.* 6. *recent.*

Et ita vtraque &c.

R. P. D. BICHIO.
Romana Dotis.
Mercurij 31. Ianuarij 1651.

ARGVMENTVM.

Confessio dotis de recepto, à Viro post decoctionem emissa, vbi clara est obligatio de restituendo, probat quoque ad præiudicium tertij, concurrentibus coniecturis; & quæ coniecturæ suffragentur: Remissio hypothecæ non inducitur per actum factum ab eo, qui duplicem re-

præsentat personam, quando potest actus ex vno capite, absque ea sustineri.

SVMMARIVM.

1 *Confessio dotis de recepto, à Viro, post ipsius decoctionem emissa, in præiudicium creditorum fidem non facit, quamuis promissio præcesserit.*

2 *Consensus præstitus venditioni fundi hypothecati, non præiudicat respectu actionis super pretio competentis.*

3 *Nisi iam consensum fuerit etiam distractioni pretij exinde redigendi.*

4 *Hypothecæ remissio facta debitori, ab anteriori in concursu creditorum præiudicat remittenti, quo ad posterioritatem, ita vt anterioritas sibi remaneat inofficiosa contra concreditores hypothecarios.*

5 *Confessio dotis de recepto, à Viro etiam post decoctionem emissa, vbi habetur obligatio de restituendo, probat quoque ad præiudicium creditorum concurrentibus coniecturis.*

6 *Quæ maximè resultant ex præcedenti promissione: diuturna alimentorum præstatione: & iuramento confessionibus adiecto.*

7 *Et ex successiuis solutionibus residui ipsius dotis.*

8 *Et demum ex sententia absolutoria ad fauorem promissoris, non obstante allegata ex aduerso huiusmodi exceptione.*

9 *Sententia contra vnum ex concreditoribus lata, & in iudicatum lapsa, vel os claudit aliis, vel saltem magnum præbet in re dubia, veritatis adminiculum.*

10 *Coniectura simulationis eliditur ex contrariorum probatione.*

11 *Defectus inuestimenti dotis promissi, licet releuet ipsam malè solutam Viro, non tamen ipsum recipientem liberat à restitutione.*

12 *Facultas impugnandi actum ex aliquo defectu competit illis solùm, ad quorũ cõmodum fuerat gestus.*

13 *Stipulatio pro omnibus quorum interest, contenta in obligatione camerali, non suffragatur nisi illis, de quorum commodo agitur, vel ab illis causam habentibus.*

14 *Inducta in alicuius commodum, non debent in ipsius odium retorqueri.*

15 *Nemo propria culpa minari debet.*

16 *Culpa, vel negligentia Viri, vel non inuestiendo, vel etiam in non exigendo dotem, mulieri præiudicare non potest, maximè quando fuit ab alio, quam ab ea, promissa. Et Vir quomodocumque semper dotem restituere tenetur.*

17 *Actus gestus ab eo, qui duplicem repræsentat personam, interpretandus est pro ea parte, in qua minus læditur.*

18 *Iura dotalia per transactionem factam à Viro alio nomine, nec ex voluntate, sed ex mera necessitate, non censentur sublata.*

19 *Litis merita in transactione expressa, causam ipsius demonstrant: & à narratiua præmij tota regulatur, ac restringitur transactio.*

20 *Causa in transactione dignoscitur ex tenore litis expresso, etiam si in ea legentur clausulæ vniuersales, pro omni & toto eo, & ex quacunque causa*

21 *Verba in executionem præmissorum in Instrumento apposita, subsequentes clausulas, quantumuis alias vniuersales, ad præmissum titulũ coarctant.*

22 *Dictio, prædicta, est repetitiua.*

23 *Modus loquendi discretiuus magni est momenti ad eliciendam voluntatem agentis.*

24 *Consensus alienationi bonorum communis debitoris præstitus ad fauorem aliorum creditorum non operatur nisi remissionem iuris tunc temporis competentis, & exercibilis.*

25 *Nec operatur remissionem crediti, cuius dies nondum cesserat.*

26 *Priuilegium mulieri competens, Viro vergente ad inopiam, agendi vt dos ponatur in tuto pro alimiis suis, & familia, personalissimum est, & nec ad filios transit.*

27 *Ius creditori competens agendi ante diem, si debitor conditionem deteriorauerit, exercibile non est ad effectum exigendi.*

28 *Contractus initus à Pupillo, licet cum solemnitatibus statuti, quando nihil ex eo lucratur, sed potius Ius suum remittit, resoluitur in meram donationem, & est prorsus nullus.*

29 *Remissio iuris, quæ importat donationem, facta à filio ad fauorem Patris, est prohibita, & maximè in terminis remissionis hypothecæ.*

30 *Conductor agnouit possessionem ex parte locatoris.*

31 *Clausulæ vniuersales in fine contractus positæ restringuntur ad causam superius expressam, ita vt nihil amplius comprehendant: Et maximè quando sunt in executione Instrum.*

32 *Clausulæ solitæ apponi de stylo Notariorum contractum non extendunt.*

DECISIO III.

CReditores Gasparis Martholi, qui pecunias eis debitas receperunt ex pretio Casalis nuncupati Centocelle data cautione de restituendo prioribus, & potioribus, & contra quos Francisc. Gasparis filius tanquam creditor anterior occasione dotis Cleriæ matris petiit in vim dictæ cautionis relaxari mandatum executiuum duo obiecerunt. Primo, quod pro rata scut. bis mille, siue 1333. de quibus hodie agitur, Gaspar eoque defuncto illius hæreditas dotis debitrix non sit, cum
non probetur à Gaspare recepta, nisi ex confessio- 1.
nibus de recepto emissis, postquam decoxerat, quæ propterea in præiudicium creditorum fidem non faciunt, quamuis dotis promissio præcessisset Menoch. *præsumpt. 13. nu. 24. vers. est hic distinguendum, lib. 3* Grat. *discept. 489. n. 22.* Rot. *dec. 239. n. 9. & n. 15. p. 4. tom. 2. recent. dec. 306. n. 42. p. 7. decis. 23. n. 5. & seqq. inter impress. apud Moderu. Forolsuiensem de pignor.*

Secundò, quod Francisc. in concordia de anno 1611. inita cum Gaspare patre consentiendo, quod nedum præfatum Casale pater venderet, quo casu salua sibi actio foret super pretio ex traditis ad fa-
uorem fideicommissarij à Lader. *cons. 73. sub n. 11.* 2.
Fusar. *de substit. q. 560. n. 31.* Cyriac. *contr. 15. n. 1. &*
per tot. contr. 495. n. 28. Rot. *dec. 788. n. 12. p. 1. diuers.* 3.
sed etiam quod pretium exinde redigendum creditoribus patris solueretur super eodem pretio, remiserit hypothecam dotalem fauore creditorum *ad text. in l. sicut, §. sed si permiserit, ff. quibus mod. pign. vel hypoth. solu. l. 2. Cod. remiss. pign.* Cæual.
dec. 528. *n.* 3. & propterea pecunias ipsis solutas 4.
vindicare non possit, quia etsi adhuc remaneat creditor anterior patris, tamen ob præiudicium remissionis hypothecæ concreditoribus hypothecariis potior non est, vt ad hunc effectum requiritur *Canal. dec. 492. n. 1.*

His non obstantibus contra illos relaxandum 5.
esse mandatum pro scutis 1333. Rota censuit, quia clara est obligatio Gasparis patris de restituendo dotem Cleriæ vxoris, & respectiuè matris Francisci, quodque illam etiam pro hac rata receperit

ipsa

supra memoratæ confessionis, esto post decoctionem emanassent, probant quoque in præjudicium creditorum concurrentibus conjecturis Surd. *cons.* 498. *n.* 4. Marescott. *var. resol. lib.* 1. *c.* 8. *n.* 9. & 10. Coccin. *dec.* 499. *n.* 3 Rot. *inter recent. decis.* 335. *n.* 2. *p.* 6. *dec.* 24. *n.* 19. *p.* 7. resultantibus insuper nostro tum ex præcedenti promissione dotis Seraphio. *dec.* 795. *n.* 1. *Greg. XV.* 61. *n.* 6. Rot. *inter recent. dec.* 533. *n.* 1. *par.* 4. *tom.* 3. *dec. dec.* 335. *n.* 5. *p.* 6. & *in Romana dotis* 14 *Febraarij* 1642. *coram Reverendiss. D. meo Decano, in Ariminen. dotis* 4. *May* & 27. *Jun.* 1649. *coram R. P. D. meo Verospio, in Romana Saluiani* 17. *Mart.* 1649. *coram R. P. D. meo Rojas.*

6. Tum ex diuturna alimentorum præstatione, & iuramento confessionibus adiecto Surd. *d. cons.* 489. *sub n.* 16. *versic. quinto concurrit.* Ioseph Ludou. *dec. Perusina* 66. *n.* 11. Rota *dec.* 24. *n.* 8. *p.* 7. *recent.* & *in Anconitana bouorum* 1. *Iul.* 1643. *coram me, in Anconitana dotis* 17. *Iun.* 1647. *cor. bon. mem. Arguelles,*

7. tum ex successiuis solutionibus residui dotis, quas pars aduersa non negat, & ad hunc effectum ponderauit Rot. *dec.* 593. *n.* 7. & 8. *par.* 4. *tom.* 3. *recent. dec.* 62. *n.* 7. *coram san. mem. Greg. XV.* & *in aliis relatis in dicta Anconitana dotis* §. 2. *constructura coram*

8. *bo. me. Arguelles.* Tum tandem ex sententia absolutoria anno 1635. lata ab A. C. ad fauorem *promissoris* de non obstante quòd Francisc. etiam tunc actor allegasset confessiones de recepto à patre decocto factas fidem non mereri, vt nouo

9. Summ. Francisci n. 1. hæc enim sententia in iudicatum lapsa, vel os claudit creditoribus patris, vt easdem confessiones hodie impugnare non valeant, *quatenus illorum procuratori in illo iudicio citatus fuisset, & comparuisset, l. sæpè, vbi* Castr. *n.* 1. & & *seqq.* Alex. *n.* 16. & *in ff. de re iudic. cap. quamuis, & ibi gloss. verb. res inter alios, eodem tit.* Rimin. sen. *cons.* 344. *n.* 10. Rot. *decis.* 23. *n.* 4. *p.* 1. *recent.* vel saltem præbet veritatis adminiculum Surdus *decis.* 325. *n.* 11. Rota *dec.* 334. *n.* 6. *par.* 1. *recent.*

Non obstat, quod Gaspar pecunias dotales à socero soluendas non inuestiuerit pro rata, de qua agitur in locis montium, vel stabilibus, vt ex forma instrumenti dotalis tenebatur, vtque de reliqua

10. dote fecit. Quia vel exinde educitur conjectura simulationis confessionum, & ea elicitur ex tot contrariis supra ponderatis, vt respondit Rot. *dict. dec.* 62. *n.* 11. *coram Greg. XV. d. dec.* 24 *n.* 20. *par.* 7. *recent.* vel exinde infertur, quod dos fuerit malè soluta viro ob non factum inuestimentum promissum, & hoc non liberat virum, qui verè recepit, à

11. restitutione. Cumque inuestimentum in capitulis

12. matrimonialibus conuentum non fuerit fauore ipsius viri, sed ob securitatem soceri soluentis, ac sponsæ, eiusque filiorum *Rot. dec.* 49. *n.* 6. *pars.* 4. *to.* 2. *recentiores.* illis solum competit facultas dandi de nullitate solutionis ex capite non facti inuestimenti, non autem creditoribus viri, quibus non suffragatur stipulatio pro omnibus, quorum inter-

13. est contenta in obligatione Camerali, cum non habeant causam ab illis, quorum commodo inuestimentum promissum fuit, vt oportere declarauit Rota *dec.* 27. *n.* 13. *coram bon. mem. Vrgellen. dec.* 767. *num.* 13. apud Zach *de obligat. Camer.* & *in Ciuitatis Plebis Saluiani* 9. *Iulij* 1647. *coram me.*

14. Alioquin si vxor, eiusque filij repellerentur ex

15. hoc capite à receptione dotis contra virum, qui recepit, retorqueretur in eorum odium, quod pro ipsis conuentum fuit, & viro propria culpa in non inuestiendo suffragaretur, quod ferendum non est; dixit *Rota dec.* 210. *n.* 15 *dec* 312. *n.* 41. *p.* 6. *recent.* & in terminis *in Romana fructuum dotis* 21. *Aprilis* 1651. §. *Quemadmodum in fin. coram R. P. D. meo Cerro;* 16.

quin potius quia dos non fuit promissa à muliere, sed à patre, culpa, & negligentia viri, vel in non inuestiendo, vel etiam in non exigendo dotem mulieri præjudicare non potest, & vir siue non inuestiuerit, siue etiam non exegerit, restituere dotem tenetur *leg. si extraneus* 33. *cum ibi notat. ff. de iur. dot. l. ob res, ff. pact. dotal.* Fontanell. *pact. nupt. claus.* 6. *gl.* 1. *p.* 2. *n.* 77. Cyriac. *contron.* 110. *n.* 5. Rot. *dec.* 203. *n.* 6. apud Zach. *de oblig. Camer.* & *in Ciuitatis Vetula dotis* 27. *Februar.* 1643. §. 1. *vers. vel in omnem, coram R. P. D. meo Cerro.* Eo magis, quia ex eius facto, hoc est confessione de recepto Francisc. Cleriæ filius, & hæres per sententiam A. C. reiectus vt supra fuit ab exactione dotis contra auum maternum illius promissorem.

Alterum obiectum cessat, quia Francisc. duplicem personam repræsentabat, vnam debitoris tanquam fideicommissarius Scipionis aui obligatus hoc nomine restituere Gaspari hæredi grauato legitimam illi debitam in bonis fideicommittentis, alteram creditoris eiusdem Gasparis vti filius, & hæres suæ matris cuius iura dotalia per transactionem fideicommissario tantum nomine, nec ex voluntate, sed ex mera necessitate, vt infra dicam factam sublata non censentur Ang. Aretin. *cons.* 71. *sub n.* 10. *Roman. sen. cons.* 71. *n.* 16. *&c.* 1. Buratt. *cons.* 31. *n.* 38. Surd. *cons.* 365. *n.* 21 *in fin.* & *n. seqq.* Rota *dec.* 235. *n.* 6. & *seqq. p.* 6. *recent.* facit Tiraq. *de retract. lignag.* §. 1. Gloss. 9. *n.* 141. Gabr. *de rer. alienat. concl.* 2. *n.* 1. & *seqq.* idem Surd. *dec.* 153. *n.* 17. 17. 18.

Factam verò fuisse transactionem ex necessitate, & fideicommissario nomine tantum constat ex toto tenore transactionis ponderando, primo quod sola his occasione legitimæ Gaspari debitæ super bonis fideicommissi pendens inter illius creditores ex vna, & Francisc. fideicommissarium ex altera causā dedit transactioni, vt narratur in eius proœmio, à quo tota transactio regulatur, ac restringitur Bart. *in l. fin. n.* 2. *de hered. instit.* Decian. *cons.* 71. *n.* 49. *lib.* 2. Buratt. *dec.* 543. *n.* 11. *Greg. XV. in his terminis dec.* 158. *n.* 2. necnon à controuersia, quæ causam dedit transactioni *l. si de certa, C. transact.* Menoc. *cons.* 319. *n.* 10. Surd. *cons.* 418. *n.* 14. Rota *dec.* 29. *n.* 4. *p.* 1. *recent.* & *in Recanaten. Pradij* 14. *Aprilis* 1614. *coram Sanctiss. D. N.* vbi quod hoc procedit, etiamsi in transactione adsint clausulæ vniuersales pro omni, & toto eo, & ex quacumq; causa Mant. *dec.* 235. *n.* 3. *Add. ad san. mem. Greg. XV. dec.* 158. *n.* 8. 19.

Secundo, quòd nusquam in transactione fit verbum de dote materna Francisci, nisi ad effectum calculandi integrum valorem fideicommissi, & per consequens tertiam partem pro legitima filij, non obstante prohibitione fideicommittentis detrahendam, cumque præuia narratiua, quod Gaspar in vim Commissionis Sanctissimi obtinuerat ab A. C. sententiam super detractione legitimæ, ac eius separatione à bonis fideicommissi ad effectum aliqua corpora vendendi, & ex pretio soluendi creditoribus suis, ac pariter obtinuerat à Sanctissimo, quod facto deposito scutorum 4. mill. & assignatis creditoribus suis aliis annuis scutis 300. à creditoribus amplius non molestaretur, nec dictum depositum se facere posse, nisi per venditionem alicuius membri fideicommissi: ideoq; cum Francisco filio ad fideicommissum vocato intendere conueniret; cū inquā præuia narratiua huiusmodi Francisc. 20.

ad faciendam rem gratiã patri,& in executionem
præmissorum consenserit venditioni prædij nun-
cupati Centocellę,euidens exindè fit eius volun-
21. tas restricta dumtaxat ad titulum fideicommissi,
quod solum narratum fuerat obstare alienationi,
attentis præsertim tum verbis *in executionem præ-
missorum*, quæ subsequẽtes transactionis clausulas
quantumuis alias vniuersales coarctãt ad præmis-
sum titulum fideicommissi,& legitimæ Rota *dec.*
114.*n.*4.*p.*5.*recent.& in Romana legati de Marescot-
tis* 22. *Maij* 1617. *coram bon. mem. Merlino*, & in
terminis transactionis Franc. Aret. *cons.*161. *n.*4.
Surd.*cons.*418.*sub n.*14.Cyriac.*contr.*213.*n.*7.Rota
*dec.*428.*sub n.*6.*p.*5.*recent.* Tum subsequentib. ibi,
*hanc autem assignationem,& omnia alia in præsenti in-
strumento contenta idem Francisc. fecere declarauit in
fauorem Gasparis eius patris pro residuo legitimæ di-
ctum Gasparem tangen. & pro omni, & toto eo quod
quomodolibet prætendere posse &c. super hæreditate &
bonis & iuribus prædictis*,& sic super bonis fideicõ-
missi superius nominati,& per dictionem illã *præ-
22. dictis* reperiri Aym.*cons.*929.*n.*8. *Barbos.dict.*276.
*n.*20.& hic aduertendum est, quod licet Francisc.
assignationem facere declarauit pro omni, & toto
eo,quod Gaspar prætendere posset,non tamen di-
xit se eam facere pro omni,& toto eo quod ipse-
23. met Francisc. posset prętendere; magnique est mo-
mẽti ad eliciendam voluntatẽ agentia discretiua
modus loquẽdi ex alleg. *in Romana fideicommiss. seu
Saluiani* 28. *April.*1651.*coram R.P.D.meo Celso.*

Tertiò, quod stante Statuto Vrbis deferente ma-
rito vxore mortua lucrum totius dotis, quã tamen
liberis communis matrimonij reseruare teneatur,
non habebat Franciscus de tempore transactionis
quo viuebat Gaspar actionem aliquam contra i-
24. psum exercibilem pro restitutione dotis; con-
sensus autem alienationis bonorum communis
debitoris præstitus ad fauorem aliorum crediro-
rum operatur quidem remissionem proprij iuris
competentis tempore præstiti consensus, non au-
tem iuris, quod tunc temporis non competebat,
& exercibile non erat Castr.*cons.*375. *n.*5.*vol.*1.
Gabr.*cons.*72.*n.*5 *lib.*1 Laderch.*cons.*73. *n.*7.*ver.*2.
respondeo, Surd.*cõs* 70.*n.*4 *& seqq* Decian.*cons.*105.
*n.*14.*lib.*3 & in puncto quod non operetur remis-
sionem crediti, cuius dies nondũ cessetat. Gomes.
25. *var.resolut.to.*1.*c* 12.*n.*82. *vers.idem adde il* 3.Vinc.
de Franch.*dec.*80.*n.*14. post Bald.*in l.si ita scripsis-
set in* 2.*notab ff.l.*2.

26. Et gratis dicitur actionem dotis fuisse tũc exer-
cibilem propter decoctionem patris quia priuile-
gium mulieri cõpetens viro vergente ad inopiam
agendi, vt ponatur in tuto pro alimoniis suis, &
familiæ personalissimum est,& nec ad filios transit
Curt.sen.*cons.*57.*n.*2.Anch.Regien.*p.*1.*q.familiar.*
q 22.*n.*4.*& seqq.*Grat.*discept.*417.*n.*15.*&* 16 *alii-
que relati* à moderno Pannrmit.*var.reso.to.* 2.*resol.*
86.*n* 9.Rota *dec.*607.*n.*53.*&* 54.*p.*4.*tom.*3.*recent.*
*& in ciuitatis Cast.Bon.*7.*Iun.*1651. *coram R.D.meo
27. Decano*; Quod vero tua cuicumq; creditori com-
petit agendi ante diem, si debitor conditionem
deteriorauerit exercibile non est ad effectum exi-
gendi Ias.*in l.pecaniam n.*10.*ff.si cer.pet.* Strac.*de-
coct.p.*3.*n.*56.*&* 57. Ioseph.Ludou *concl. vnica de
solut.lim.*3. Caual.*dec.*653.*n.*5.*&* 6.Rot *in Romana
spolij domus* 19.*Iun.*1629.*coram bo.me.Merlino.*

Quartò, quod cõtrahentes adeò enixè curarunt,
vt contractus esset vt validus ob id adhibuerint
solemnitates ex parte Francisci tunc pupilli à Sta-
tuto Vrbis 15.li.1.requisitas: nullatenus ergò ve-
risimile est voluisse cõprehendi iura dotalia, quo-
rum cõprehensione contractus esset prorsus nul- 28.
lus, eo quod cum nihil ex eo Frãciscus lucraretur,
sed ius suum remitteret, resolueretur cõtractus in
merã donationem ad fauorem patris prohibitam
ex dispositione *text. in l.sicut §. nn paciscı ff. quibus
mod. pign.vel hypoth. solu.* vt in terminis remissio- 29.
nis hypothecæ notat Negus.*de pign.p.*6. *membr.*3.
*n.*29 relatus à Modern. Foroliuiensi *de pign. lib.*4.
*tit.*3.*q.*109.*n.*92. necnõ absque subscriptione do-
nationis (quæ hic non adest) à Stat.Vrb.li.1.c.149.
quod habere locũ etiam in remissionibus dona-
tionem importantibus, ac inter patrem & filium
dixit Rota *in decisionib. allegatis* à moder. Bersigel-
lensi *in annot. ad dictum Statutum n.*10.*& seqq.*

Suppositum namque partis aduersæ quod Fran-
ciscus mediante hoc contractu acquisiuerit bona
fideicommissi quę illi ex tunc pater cessit, cum ta-
men cedere non teneretur, nisi post mortem erro-
neum deregitur, quia cessio huiusmodi operata
solum fuit extinctionem iurium competentium
Gaspari cedenti ad diminutionem fideicommissi
puta occasione legitimæ, dotis Hieronymę vxoris
fideicommittentis, meliorament orum à Gaspare
factorum, de quibus supra facta fuerat mentio, &
similium, non autem translationem bonorum fi-
deicommissi ex tũc in Franciscum vt ipsa obser-
uantia successiua demonstrauit; nam etiam post
hunc contractũ creditores Gasparis remanserunt,
vt prius in possessione bonorũ fideicommissi ad
effectũ sibi ex eius fructibus donec Gaspar viue-
ret satisfaciendi, & desuper manutentionem ob- 30.
tinuerunt ab A.C. quin & ea bona locarunt ipsi
Francisco qui sic, non se, sed creditores possidere
agnouit. Bart. *in l. quædam mulier n.*1. *ff. rei vend.*
Gabr.*de locat.concl.*4.*n.*14.Caual.*dec.* 446.*n.* 1. Et
hæc locatio, ac manutentio referri non potest ad
effectũ exigendi annua scuta 300. quæ in eodem
contractu Gaspar assignauerat creditoribus, quia
manutẽtio respicit possessionem omnium bono-
rum, ac fructuũ indefinitè à creditoribus captam
ante contractum, & ipsa locatio non est restricta
ad ratam annuorum scut.300. sed facta fuit pro
pensione scut.370.& quod plus est ex hac annua
pensione fuerunt assignata ipsi Francisco annua
sc.200. pro eius alimentis, quæ sanè si aliorum bo-
norum fideicõmissi cessionem translatiuam à pa-
tre reportasset, eaque vt ex aduerso asseritur ingen-
tis esset redditus illi debita non fuissent *l.si quis à
liberis §.*1.*vers.sed si filius ff.li.agnosc.*Molin.*de pri-
mog.lib.*2.*c.*15.*n.*6.Peregr.*de iur.fisc.lib.*3.*tit.* 18.*n.*
74.*aliique relati* à moder. Forol.*de leg.lib.*2.*tit.*2.*q.*
30.*n.*15. Ioseph.Sesse *dec. Arag.*45.*n.*10.Rota *corã
bo.me.Vrgell.dec.*76.*n.*37.*dec.*274.*n.*5.*in fin.p.* 2.*rec.*

Quibus positis non obstant clausulæ vniuersa- 31.
les in fine contractus positæ ibi, *quam donationem
&c. Franciscus promisit seruare &c.& contra eam nõ
facere &c. quouis prætextu, titulo, ingenio, vel causa
etiam enormis, vel enormissimæ læsionis, &c. nec alio
quouis prætextu hic non expresso, & de necessitate ex-
primendo.* Quia quicquid sit in aliis casibus, de
quibus agunt ex aduerso allegati,& alij cumulati
in *Romana recensionis contractus* 15.*Iun.*1648.*coram
R. P. D. meo Corrado*, restringuntur ad causam in
transactione expressam concurrentibus superius
adductis; ita vt ius dotis, quæ tunc exigi non po-
terat nullatenus comprehendãt: Surdus *cons.*418.
*n.*22.*& seqq.*Cancer.*var.resol. tom.*3.*c.* 15.*n.*171.

&

& seqq. præsertim quia appositæ sunt in fine instrumenti, & sic in executiuis vt bene ad propositum Rota dec. 624. n. 8. vbi vltro ponderatur, quod sunt clausulæ solitę apponi de stylo Notariorum, ideoque contractum non extendunt p. 2. recen.

Tandem non obstat, quod Franciscus præsumatur satisfactus de dote ex fructibus bonorum fideicommissi viuente Gaspare decursis vel ex quo habuit ratam bonorum, quæ ad Gasparem occasione legimæ spectasset, si in calculanda legitima fuisset in debitum fideicommittentis relata dos Cleriæ solum in scutis 4000. non autem in scutis 6000. vt factum fuit. Quia iam fuit supra demonstratum non adfuisse fructus, quibus Franciscus posset satisfieri, & ad euitandum secundum obiectum non relaxatur mandatum pro tota summa scut. 2000. quæ hæreditas Gasparis ex causa dotis Cleriæ debet, sed solum pro scutis 1333.

Et ita decisum vtraque parte informante.

R. P. D. Meltio.

Romana Pecuniaria.

Veneris 1. Iulij 1650.

ARGVMENTVM.

Cambia debentur vti damna & interesse, ex capite non adimplementi, ab eo, qui mandatum ad cambiandum suscepit, quando non docuit se fecisse debitas diligentias, & ad rationem Nundinarum currentium de eo tempore, quo peti possunt; de quibus statut attestationi mercatorum. Quomodo probetur dominium: Et quando mutetur causa possessionis.

SVMMARIVM.

1 *Validitas mandati executiui probatur quando ex reuolutione Actorum constat de solitis citationibus, legitimatione Personarum, Iurisdictione Iudicis, & sic fer. fer. illud fuisse relaxatum.*

2 *Validitas actus semper in dubio præsumitur.*

3 *Administratio alicuius negocij cum annua responsione, seu prouisione, est omninò separata à dominio directo, & vtili, cæterisque iuribus realibus particularium dominorum ita vt Administrator prorsus excludatur.*

4 *Cambia, vti damna & interesse, possunt prætendi ab eo, qui, cum mandatum ad cambiandum susceperit, illud non adimpleuit, nec minus docuit se fecisse debitas diligentias pro reperiendis personis, quæ pecunias ad cambium acciperent.*

5 *Damna & interesse passa per defectionem cambiorum ne defectu implementi cambiare debentur, optimè iustificantur ex attestationibus mercatorum non defecisse occasiones cambiandi. Et liquidantur ex partitis, ac giratis cambiorum singularum feriarum.*

6 *Decisio in eadem causa facta, de stylo Rotæ non potest oppugnari in alia disputatione, sed præsupponi debet.*

7 *Venditio probat dominium in Venditore: & procedit in qualibet contractu, in quo bona accipiuntur ab alio.*

8 *Obligatio simpliciter facta à debitore de satisfaciendo Creditoribus Creditoris, extenditur etiam ad non expressè nominatos.*

9 *Exceptio de Iure tertij reijcitur.*

10 *Mandatum dicitur ritè relaxatum, præcedente citatione.*

11 *Obligatio magis attenditur in causis executiuis, & summariè commissis, quam ipsa petitio: vnde non quid actor petierit, sed quid ei deberi probatum fuerit consideratur.*

12 *Cessionarius succedit in locum cedentis, eodemque iure vti potest in re cessa, ac si cedens potuisset cedens.*

13 *In dominij superueniens Administratori, illico mutat causam possessionis ex iure administrationis, in Ius proprij dominij, & possessionis.*

14 *Dominium non potest in dubium reuocari, vbi apparet de confessione, & recognitione facta per Aduersarium.*

15 *Confessio adeo plenè probat contra confitentem, vt illa impugnanda non veniat.*

16 *Exceptiones dominij, ad executionem mandati impediendam, incontinenti, clarè, & concludenter sunt probandæ.*

17 *Exceptiones extrinsecæ altiorem indaginem requirentes, non valent retardare executionem obligationis cameralis.*

18 *Mandatum relaxatum ad effectum de ponendi pecunias, pro illis postea cōsignādis cuiꝰ de Iure, consulit vtriq; parti, & omnibus interesse habētibus.*

19 *Mandatum executiuum vigore obligationis cameralis relaxatum, vbi per sententiam, vel decretum est vulneratum, non ex eadem ad vulnerandam ipsam obligationem cameralem.*

20 *Sententia absque Actis non probat.*

21 *Notoria iniustitia semper probata dicitur, quando ex Actis sententia non remanet iustificata, cùm Acta ipsa faciant notorium.*

DECISIO IV.

Per binas decisiones coram me emanatas sub die 14. Maij 1646. & 23. Mart. 1648. fuit resolutum non esse exequendum mandatum de consignando pro scut. 1500. relaxatum ab A. C. ad fauorem DD. de Colectis contra D. Laurentium Carolium debitorem Gulielmi Roncalli obligati in cambio contracto pro maiori summa ad fauorem dictorum de Colectis, sed concessa postmodò noua audientia ad instantiam eorumdem de Colectis, & disputato dubio sub die 15. Martij 1649. An esset recedendum à decisis, mandarunt Domini quod prius disputaretur aliud dubium, An mandatum relaxatum contra D. Rōcallum, ac alios pricipales debitores esset exequendum, quo proposito & affirmatiuè resoluto sub die 28. Iun. eiusdem anni 1649. fuit sub hac die, reassumpta prima disputatio, An sit recedendū à duabus primis decisionibus super denegatio executionis mandanti de consignando contra d. Laureutium Carolium debitorem, & ex nouiter deductis ex parte illorum de Colectis fuit affirmatiuè resolutum stante validitate, & Iustitia d. mandati.

Validitas non controuertitur cum ex reuolutione actorum constet de solitis citationibus, legitimatione personarum, Iurisdictione Iudicis, & sic fer. fer. illud fuisse relaxatum, iuxta decisionem Veralli 260. p. 1. Rota decis. 678. n. 1. & 708. n. 1. p. 2. & decis. 318. par. 6. in recent. & nihilominus illa præsumi deberet, cum in dubio semper validitas præsumatur secundum doctrinam Gloss. in l. si post. C. de iur. & fact. ignor. Menoch. consil. 110. n. 6. lib. 2. & de præsumpt. lib. 2. præsump. 67 n. 1. & seq. 1. 2.

Visa fuit etiam satis probata iustitia, Nam licet in decisionibus quæ reuidentur fuerit firmatum non esse exequendum mandatum de consignando relaxatum contra Carolum emptorem rationis fundacalis cantantis, sub nomine Secundini & Roncalli pro credito illorum de Colectis creditum Venturæ Mazzantis, & eiusdem Roncalli, tum quia creditum prædictum in sc. 1500. visum fuit

fuit satisfactum ex pecuniis ab ipsis receptis in
causam cambiorum, quæ verè non debebantur, &
3. ideo illæ cesserunt in satisfactionem crediti. Tum
quia dicta ratio fundacalis nullo modo spectabat
ad eumdem Roocallum, cum fuerit tantum de-
putatus administrator negocij cum annua respon-
sione scutorum 300. quæ administratio est omni-
no separata à dominio directo, & vtili cæterisque
Iuribus realibus particularium dominorum ad
tradita per Bart. *in l. 1 propè fin. ff. de iurisd. omn. Iud.*
Natt. *consil. 5 1 3 1. colum. 1. versic. aliud est enim* Ro-
ta *dec. 6 4. n. 2 2. part. 4. to. 2. recent. cũ aliis relatis in
2. dec. quæ reuidetur emanata sub die 2 3. Mart.* 1648.
§. *postremo cessat.* Quod primum fundamentum
illud remanet prorsus destructũ ex allegata *vltim.
decisione in causa facta sub die* 28. *Iun.* 1649. *sub* §.
verum quia, & seq. vbi firmatur quod Coletti præ-
4. tendunt cambia, vti damna, & interesse, eo quia
Mazzantes, qui mandatum ad cambiandum sus-
ceperat sub fideiussione Roncalli, illud nõ adim-
pleuerat, nec docuerat, fecisse debitas diligen-
tias pro reperiendis personis, quæ pecunias ad
cambium acciperent, nec illas reperiisse. Vnde
ex tali non adimplemento tam Mazzantes quam
Roncallus eius fideiussor tenentur ad omnia
damna, & interesse, quæ passi fuerunt ipsi Collet-
5. ti, & optimè per eos fuerunt iustificata talia dam-
na, & interesse, eum ex fide noooullorum Vrbis
mercatorum constare fecerint non defecisse oc-
casiones plures cambiandi, atque sea partitis, ac gi-
ratis cambiorum singularium feriarum cambia
nedum ascendisse, sed excessisse scuta sex pro quo-
libet centenario ad quam summam inter partes
illa conuenta fuerunt, & sic in eadem decisione
firmatur dubitari non posse de reali existentia cre-
diti dictorum de Colettis, quæ quidem decisio
tanquam facta in causa in ista disputatione de
6. stylo Rotæ non potest oppugnari, sed præsuppo-
ni debet Rota *dec. 3 5 4. n. 3. & 8. p. 4. & dec. 6 0 4.
n. 4. p. 6. recent. tom. 2. & alibi passim.*

Tota igitur difficultas reducebatur ad secun-
dum caput respiciens pertinentiam bonorum
fundacalium quæ pro rata sc. 6 2 5 0. ad Roocallum
spectasse clarè demonstratum fuit dum illa fue-
runt vendita sub die 27. Maij 1641. Laurentio
Carolio pretio sc. 1 3. m. tam à filiis, & hæredibus
q. Antonij Secundini, quem à filiis, & hæredibus
ipsius Roncalli vt in summ. illorum de Colettis
num. 1. Vnde negari non potest illius dominium
7. pro dicta summa ad *Text. in l. si quis conductionis C.
locat.* quæ procedit in quolibet contractu, in quo
bona accipiuntur ab alio, Crauett. *cons. 1 5 7. n. 2.*
Mastrill. *dec.* 287. *n.* 29. Caual. *dec. 1 7 1. n. 2.* & in-
de sequitur quod ipsi Coletti vti Creditores
Roncalli possunt pretium exigere à Carolio tan-
quam debitore debitoris, stante illius obligatio-
ne in forma Cameræ de soluendo infra qua-
driennium præfatis hæredibus, & pro eis Credi-
toribus dictæ hæreditatis q. Antonij Secondini,
& Gulielmi Roncalli vt in eodem Summario
8. sub num. 1. nec releuat, quod dicta obligatio Ca-
rolij fuerit facta solum ad fauorem Creditorum
in lista descriptorum; quia nihilominus prodest
tam descriptis, quàm non descriptis, vt bene de-
clarauit Rota *decis. 4 8. n. 3. & sequen. par. 2. recent.*
Dum igitur Carolius verè, & realiter est debitor
pretij dictorum bonorum fundacalium & Iudex
mandauit illud pro rata credit. dictorum de Co-
9. lettis consignari ad effectum deponendi non est
quod ipse cõqueratur, nec potest excipere de Iure
Tertij, vt in terminis similis mãdari respõdit Rot.
decis. 3 1 2. n. 3. versic. minus obstat, & n. 4. corã Cerual.

Nihilque refert, quod Coletti sequestraue-
rint pecuniam tanquam debitam Mazzanti,
quia ad hunc effectum sufficit, quod mandatum
de consignando fuerit relaxatum contra Caro-
lium citatis hæredibus tam Roncalli, quam Se-
cundini ad videndum relaxari mandatum vt
illud sustineatur contra debitores ipsius Roncal- 10.
li, ritè enim, ac rectè ad mandati relaxatio-
nem contra aliquem deuenitur, quotiescum-
que præcedit illius citatio Clem. *sæpe vbi Glossa
in verbo ad id de verbo signific. l. de vnoquoque ff de
re iud.* Rota *dec. 3 6 3. n. 5. par. 4. recens. to* 2. & dum 11.
Coletti actores obtinere voluerunt ex obligatio-
ne per Carolium facta, vt appparet ex prosecutis,
ista in Iudicijs executiuis magis attenduntur,
quam ipsa petitio, quare non habetur in consi-
deratione sequestrum factum fuisse pro credito
aduersus dictum Mazzantem, Alex. *cons. 1 1 4. n. 6.
lib. 6.* Surd. *cons. 1 2. n. 7 4. & decis. 2 8 4. n. 1 4* Rota
*decis. 6 1 1. num. 5. versic. vltra quod p. 1. recentior.
Greg XV. decis. 1 7 6. n. 2. vbi Add. num. 1 2. refert con-
cord.* qui omnes concludunt in causis summariè
commissis non attendi quid actor petierit, sed
quid ei deberi probatum fuerit.

Non obstat quòd Gulielmus Roncallus dicatur
tãtũmodo electus Administrator fundaci ab An-
tonio Secundino cum reseruatione annuæ proui-
sionis scutorum 300. vt apparet ex tenore testa-
menti ipsius Antonij dati in summario DD. de
Secundinis, & Roocallis num. 1. & ex Inuentario
per dictum Roncallum facto, ex qua administra-
tione excludatur prorsus illius dominiũ in dicto
fundaco, adeout illud in totum spectet ad hære-
des Secundini; vt firmatur in decisione emanata
in Causa sub die 23. Martij 1648. §. *postremo ces-
sat*, quia responderunt, quod licet ex testamento
Antonij Secundini ipse fuerit relictus Admini-
strator, tamen postea illi superuenit ius dominij
pro rata dictorum scutorum 6 2 5 0. solutorum
Hippolytæ filiæ dicti Secondini ad effectum, vt
facilius nubere posset, cum ab ea de Anno 1 6 3 2.
cessionem reportauerit omnium iurium sibi quo-
modolibet competentium in hæreditate paterna
vt in Summario illorum de Colettis num. 2. ex 12.
qua quidem cessione ipse successit in locum di-
ctæ Hippolytæ cedentis pro rata ei soluta in hæ-
reditate Secundini, & in illius ratione fundacali,
eodemque iure vti potuit, ac facere potuisset ip-
sa cedens *l. emptor*, vbi Bald. *in 2. notab. C. de hered.
vel action. vend.* Surd. *dec. 3 c 8. n. 1. cum aliis per Ce-
sar. de Graff. de except. in prelud. n. 1 8 2. & sequen.* &
illico mutata fuit causa possessionis iure admini- 13.
strationis in ius proprij dominij, & possessionis
Achill. *dec. 4. de caus. possess. & proprietat.* Mantic.
dec. 2 4 3. n. 4. Coccin. *dec. 1 3 0. n. 6.* Rota *dec. 1 4 3.
n. 4. par. 2. diuers.* & fuit resolutum in Bonon. Bo-
norum 17. Iunij 1648. cora R. P. D. meo Cerro. Vn-
de stante tali dominio bene potuit Roncallus de
Anno 1 6 4 3. deuenire ad venditionem fundaci
pro illa rata, quæ ad eum spectabat.

Tale autem dominium magis comprobatum
remanet nedum ex prædicto instrumento vendi-
tionis factæ à filiis, & hæredibus ipsius Roncalli
bonorum fundacalium pro eorum contigenti ra-
ta, verum etiam ex inuentario facto mortuo Ron-
callo nomine illius filiorum, ac heredũ bonorum,
& iurium fundaci tanquam ad ipsos hæredes, &
heredes Secundini spectantis dicto Summario eo-
rumdem

tumdem de Collertis num. 3. necnon ex obliga-
tione Cæciliæ Secundioæ hæredis Antonij Se-
cundi facta vna cum Curatore hæredum Roncal-
li de ftaodo iori ad fauorem Creditorum tationis
14. fundacariæ Secundini, & Roocalli eodem Sum-
15. mario oum.4. ex qua paret de geminata coo-
fessione, & recognitione domioij itavt eo mi-
nus possit in dobium reuocari, cum confessio
contra confitentem adeò plenè probet *Alex.*
cons.71. num.4. lib.3. Gabr.de confess. conclus. 1.
num.12.Honded.cons.52.num.30.lib1.Gregor.XV.
*decis.385. n.3 & dec.408. n.1.*vt illa impugnao-
da oon veniant *Gregor.XV. dec.452.num.2. vbi*
Add. *n.22.* qoi plutes alias cumolat Rotæ deci-
16. siones. Et ex his cum sublatæ temaneaoe exce-
ptiones dominij; quæ ad executionem mandati
impediendam iocontinenti probandæ fuissent
clarè, & concludeoter, ideò dicti maodati non
17. est retardanda executio:maxime accedeore obli-
gatione Camerali Carolij de solueodo debitum,
de quo agitur, à qua reijciendæ etiam essent hu-
iusmodi exceptiones tanquam requireotes altio-
rem indaginem si domioium noo remaneret
concludenter probatom Rota *dec.200.n.6. dec.*
212.*n.1 & decis.255.n.5. & seq. post Modern.de*
oblig. Camer.

Minus teleoat ad impediendam executionem
dicti mandati, qood non foerit aliqua reddita ra-
tio administrarionis factæ de dicto fundaco pet
Roncallum. Quia huiusmodi expressio minime
competit Carolio obligato io forma Cameræ ad
solueodū dictum debitū, maxime cum hodie oon
possit controuertere dominium eiusdem Ron-
calli pro dicta rata scurorum 6250. & per conse-
quens pertineotiam pretij ad illios hæredes, qoi-
bos soluere promisit, & ex quo exceptio huius-
modi extrinseca est, ac requirit altiorem indagi-
nē, præsertim qoia ex bilanciis, & ex aliis actibos
prædictis potius apparet Roncaliū esse credito-
rem, minus ea est apta ad retardandam execoti-
onem obligatioois Cameralis ex sopra allegatis,
tantoqoe magis qoia respicit aliom articulum
oempe redditroois ratioois faciendæ per hæredes
dicti Roncalli ad faooiem hæredom Secundioi,
qui valdè differt ab illo, de quo nuoc agitur re-
spiciente solum consecutionem pretij promissi
cum obligatiooe in forma Cameræ à Carolio em-
ptore fundaci commuois hæredibus Roncalli, ac
18. hæredibus Secundini, & in omnem casum cessat
omnis difficultas; qoia mandatum fuit relaxatum
non simpliciter ad effectom solueodi peconias
Colettis, sed vt deponerétur pro illis postea con-
signandis cui de iure, atque ita consoltum re-
mansit tam dictis Coletris, quàm Secundinis, &
Roncallis, vt benè in similibos terminis declarat
Caualer.*decis.312.n.3.& 4.*

Demom oon obstat sententia bon. mem. Cit-
tadini per qoam fuit declaratum Colettos non
esse creditores rarionis foodacariæ, sed taotum
Roncalli, & propterea maodatum relaxatum coo-
tra bona hæreditaria Roncalli non esse exeqoen-
dum contra personas, ac bona Cæciliæ Secundi-
oæ, & Carolij. Quia respondetur, vt com ex su-
pradictis dicta sententia sit notoriè iniusta ea
non vulneret viam execotioam maximè
19. quia percurit tantummodo maodatom rela-
xatum non autem ipsam obligatiooem Came-
ralem, & quotiescumque mandatom executi-
uum vigore obligatioois Cameralis relaxatom
est vulneratum, non extenditur ad vulnerandam
ipsam obligatiooem Cameralem vt firmaoit *Rota*
coram Penia decis.700. num.4. cum duobus sequen-
tibus. Addito etiam, quod dicta sententia tan- 20.
quam sine actis oon probat Rota *diuers.dec.196.*
num.5 par.2.Seraph.decis.615 num.5. & 6. Cassa-
dor *dec.3.de Procur.* Mohed. *dec.3.num.8. & 2 de*
testibus, & ex hoc resultat notoria iniostitia, qoæ
semper probata dicitur, quando exactis senteoria
non temanet iustificata, com acta ipsa faciant 21.
notorium Inooceot.*in c.ex insinuatione in fi.de ap-*
pell. Socin.*cons.38.n.15.vol 1.* Paris.*cons.111.n 7.vol.*
4. Decian.*consil.10.n.19.vol.1.* Cepb.*consil.57.n.33.*

Et ita fuit resolutum vtraque parte infor-
mante, &c.

Reverendissimo D. Dunozet Decano.

Romana Pecuoiaria.

Luna 21. *Iunij* 1649.

ARGVMENTVM.

Mandato de consignando quando sit lo-
cus. Quomodo ex partita pecuniarum
descripta in libro per Bancherium, trās-
feratur dominium. Solutio, in quam
causam cedat. Et quando in Apoca
habeat locum præsumptio *leg. scripturas,*
Cod. qui potior. in pign. hab.

SVMMARIVM.

1 *Validitas mandati insurgit ex reuolutione Acto-*
rum, in quibus aparet interuenisse omnia ad vali-
ditatem necessaria, de quibus ex vulg. decis. Ca-
putaq. 260. p. 2.
2 *Mandatū de consignando denegari non potest, quo-*
tiescunq; constat pecunias spectare ad debitorem.
3 *Pecunia in Banco, dicuntur esse in dominio illius,*
sub nomine cuius sunt descripta.
4 *Descriptio pecunia in Banco ad fauorem alicuius*
de ordine Domini, habet vim solutionis.
5 *Descriptio pecuniarum ad fauorem eius, qui non*
habet titulum, vel causam habilem ad acquirendum,
non transfert in ipsum recipientem dominium, sed
resoluitur in simplicem traditionem.
6 *Solutio pecunia absq; expressione causa, præsumitur*
facta ex causa, qua de proximo præcedit.
7 *Solutio pecuniarum facta Agenti, seu Procuratori,*
non est ex causa habils ad transferendum in eam
pecuniarum solutarum dominium.
8 *Pecunia etiam pignori dari possunt.*
9 *Præsumptio* l. scripturas, C. qoi pot. in pig. hab.
ex pluribus colligitur ad infirmandam Apocam.

DECISIO V.

MAndatum de consignando ab A.C. relaxa-
tum ad instantiam hæreditatis bon. mem.
Cardinalis Spinulæ cootra Hieronymum Vioal-
dum in Vrba Mercatorem, cirato etiam pro suo
iure, & ioteresse Paolo Intdano, tāquam validum,
& iustum exeqoendum esse DD. responderunt. 1.

Quoniam validitas patet ex reunsotiooe Acto-
rum, in qoibus apparet interuenisse omnia ad
validitatem oecessaria, de qoibos *ex vulg. dec.*
Caputaq. 260 *p.*2.

Iustitia vero desumebatur ex eo, quod cum di-
ctus Cardinalis viuens esset creditor D. Episcopi
Mazzarræ in notabili pecuniarum summa ex cau-
sa cuiusdā pensioois reseruatæ soper Archimao-
dritatu Ecclesiæ Messanæ per eumdem Episcopū
alias

alias possessio, ac pro dicta summa sibi debita obtinuisset mandarũ executiuum, cuius vigore fuerunt subinde sequestrata scuta 3000. spectãtia ad dictum Episcopum debitorem in Banco dicti
7. Viualdi existentia, iustum erat quod successiuè ad dictam instantiam hæreditatis iacentis dicti Cardinalis interim vita functi, relaxaretur mandatum de consignãdo, quòd denegari non potest quotiescumq; prout hic, constat pecunias sequestratas spectare ad debitorẽ ad *tex. in l. & qua nondum 15. §. quod dicitur in fin.* vbi Gloss. *in verb. obligata ff. de pign* Carrocc. *de sequest. p. 3. n. 1.*

Quòd autem in præsenti pecuniæ sequestratæ spectent ad D. Episcopum conuincitur ex eo quia, illæ fuerunt ipsi transmissæ à quibusdam Mercatoribus Panormi per litteras Cambij directas d. Viualdo, qui prædictas litteras recipiendo creauit in suis libris creditorem d. D. Episcopum qui propterea statim euasit illarum Dominus, cum pecuniæ dicantur esse in Domino illius sub nomine cuius sunt descriptæ vt tradunt Anchar. *cons. 32. n. 2.* Socin. sen. *cons. 6. n. 3. l. 4. Maria cons. 183. n. 16.* Rota *post tr. de Cens. dec. 547. n. 13. & seq.*

Non obstat, quòd tempore sequestri pecuniæ prædictæ reperirentur descriptæ sub nomine d. Pauli Iordani; Quia licet descriptio fuerit facta de ordine Domini Episcopi, & habeat vim solutionis ex Theor Bald. *in l. fin. nu. 3. C. de nouat.* quem sequitur Socis. sen. *cons. 64. nu. 7. per tot. lib. 3. Mant. de tac. lib. 17. tit. 6. num. 7. per tot.* Gait. *de cred. cap. 2. n. 2414. & seq.* Scac. *de Camb. §. 2. gloss. 5. n. 45.* non tamen in hoc casu valuit transferre dominium pecuniarum in Paulum ex quo in eo deficit titulus, vel causa habilis illud acquirendi, vnde dicta descriptio resoluitur in sim-
8. plicem traditionem per quam non censetur trãslatum in recipientem dominium pecuniarum nisi simul concurrãt causæ habiles, vel legitimus titulus acquirendi *l. nunquam nuda 13 ff. de acq. rerum domin.* Gloss. *in l. traditionibus 20. C. de pact.* Ruin. *consil. 148. n. 9. lib. 1.* optimè Surdus *cons. 4. nu. 41.* & benè comprobatum fuit in *Romana legati scut. 50. m. 1. 1. April. §. vnde sequitur, versic. & facit coram R. P. D. meo Cerro.*

Deficere autem in Paulo titulũ, seu causam habilẽ, acquirendi has pecunias colligitur non solum ex ordine soluendi ab Episcopo simpliciter concepto absque vlla expressione causæ propter quã debuisset fieri talis solutio, cũ non sit verisimile quòd Dominus Episcopus mãdauerit solui Paulo adeò cõsiderabilẽ pecuniarũ summã absq; eo, quòd in ordine exprimeretur causa solutionis, quæ tamen solet communiter ab omnibus exprimi, sed etiam, quia tam ex causis præcedentibus, quàm proximis dictæ descriptioni, penitus excludi videtur earumdem pecuniarum acqui-
9. sitio; Regulare quippè est huiusmodi actus præsumi gestos ex causa quæ de proximo præcedit *Bart. in l. rusticum 94. nu. 2. ff. de verb. oblig. à Titio 108. num. 2. versic. secundo limita. ff. eodem* Corn. *consil. 205. nu. 4. in fin. versic. nec obstant lib. 1. cum concordantibus relatis in eadem Romana legati scutorum 50. m. 26. Iun. 1641. §. 1. versic. non solum, & 1. Aprilis 1644 all gato §. vnde sequitur, versic. & quod ita coram R. P. D. meo Cerro*, & fuit dictum in *Romana locorum Montium coram bon. memor. Remboldo §. non obstat quòd Z. lus.*

Ponderantes igitur DD causas præcedentes dicebãt in Paulo non cõcurrere nisi causam Agẽtiæ, seu muneris Procuratoris, cum non cõtrouertatur ipsum quandoq; se pro tali gessisse in negotiis D. Episcopi, & signanter tanquam Procuratorem pluries soluisse bon. mem. Cardinali Spinulæ supradictam pensionem ab eodem Domino Episcopo debitam, vnde hæc solutio præsumitur facta Paulo tanquam Agenti, seu Procuratori, quæ causa non est habilis ad transferendum in eum pecuniarum solutarum dominium *Rot. dec. 520. n. 4. part. 3. recent.* & in terminis Surdus *cons. 4. numer. 40. in fin. hic sed pecunia, & num. 41.*

Causa verò proxima visa fuit resultare ex quadam cedula bancaria vnciarum 1114. quam fecerat Viualdus ad fauorem eiusdem Episcopi soluendam in Tabula Panormi, & ratione huius cedulæ Paulus eumdem Viualdum indemnem conseruare promiserat, vnde cum pro Domino Episcopo Viualdus reperiretur obligatus erga tabulam Panormi, Paulus verò erga Viualdum, præsumendum est, quod quilibet ipsorum propriæ indemnitati eo meliori modo quo potuit præcauere curauerit hac occasione tàm opportuna dum debitor communis habebat has pecunias in eodem banco Viualdi; Et ideò Paulus obtinuit ab Episcopo ordinem illas describendi in sui faciem, Viualdus verò post descripsionem easdem ad sui fauorem vinculauit addendo in fine partitæ hæc verba, *Si doueranno tenere per sicurezza di quello potesse patire per la mia cedola bancaria di onze 1114. di moneta &c.* Et sic clarè dignoscitur prædictam descriptionem non fuisse ordinatam titulo, causa, aut animo transferendi statim pecuniarum dominum in ipsum Paulum, seu Viualdum, sed vt illas haberent loco pignosis, & tali pacto redderentur vndique securi casu quo foret necessaria solutio vnciarum per Viualdum promissarum sub fideiussione Pauli, nam etiam pecunias pignori dari posse clarè infertur *ex textus in leg. idemque 7 §. si sibi in fin. ff. qui pot. in pign. habean.* & tradi Anton. Fab. *in suo Cod. lib. 4. tit. 26. def. 25. n. 2* ac proinde sub prætextu huiusmodi descriptionis impediri non potest exequutio super illis prosequenda ad instantiam dictæ hæreditatis creditricis anterioris ex congestis *in dicta Romana locorum Montium 9. Februarij 1614. coram bon. memor. Remboldo*, cum præsertim occasione dictæ cædulæ, nec Viualdus, nec Paulus se aliquod detrimentum passum fuisse doceant.

Nec quicquam releuat Apoca solidationis computorũ confecta inter D. Episcopum, & Paulũ 20. Martij 1648. in qua Paulus constituendo se debitorem Domini Episcopi in scutis 485.95. monetæ pro residuo pecuniarum ad eius manus peruentarum fuit quietatus, & absolutus de omnibus, & singulis partitis vsque tunc per eum exactis cum ordinibus eiusdem Episcopi, vnde prætenditur partitam controuersam comprehendi sub hac solidatione, & sic constare de titulo, vel causa habili eiusdem Pauli ad acquirendum, quia contra prædictam apocam visa fuit non leuiter vigere præsumptio *leg. scripturas, Cod. qui potior. in pign. habean.* non solum quia Paulus citatus in iudicio consignationis pro suo iure, & interesse, illam non exhibuit statim post tot dies, quibus illa sibi transmitti potuit à Domino Episcopo tunc apud suam Ecclesiam residentem, sed etiam quia maximè inuerisimile redditur, quod Paulus in generali solidatione computorum constituerit se debitorem scutorum 485. illaque

petiol

persoluerit œconomo Episcopi sui creditoris
priusquam ingens partita scutorum 3000. in
bancho Vinaldi vinculata pro eodem Domino
Episcopo discuteretur, ac exitus illius negotij ex-
pectaretur, & absque eo quòd in solidatione de
tali partita fuerit facta aliqua mentio, cum tamen
esset speciali nota digna, tum propter magnitu-
dinem summæ, tum propter vicinitatem temporis
effluxi à die descriptionis, ad diem solidationis
computorum, cum denique propter complicatio-
nem negocij in qua inuoluta erat dicta parti-
ta, & attento quòd res agebatur inter personas
accuratas, & iuris peritos. Signum euidens,
quòd illa non comprehendebatur in dicta apo-
ca, quia non fuit descriptio ordinata animo trās-
ferendi dominium in Paulum, sed vt illud rema-
neret penès eundem D. Episcopum; prout sem-
per apud eum remāsisse ex supradictis arbitrati
sunt DD. qui propterea concluserunt mandatum
A. C. esse exequendum.

Et ita vtraque, &c.

REVERENDISSIMO D. DVNOZET DECANO.

Bononien. Pecuniaria, seu Dotis.

Veneris 18. *Iuny* 1649.

ARGVMENTVM.

Fructus debentur, à die motæ litis: & illo-
rum perceptio, ac liquidatio, ex quibus
deducatur.

SVMMARIVM.

1 *Fructus dotales debentur pro tempore, quo lis per mulierem instituta pro assecuratione, & successiuè restitutione suæ dotis, contra Virum, seu eius Creditores durauit.*

2 *A die videlicet, quo contradictum fuit in Iudicio, habita per Aduersarium intimatione libelli, & sic à die litis contestatæ.*

3 *Fructuum liquidatio fit, habita ratione annuæ pensionis, seu Affictuum in locatione semel factæ; quæ tam ex dispositione Iuris communis, quàm statuti Bononien. præsumitur renouata, & continuata.*

4 *Fructus præsumuntur, à detentoribus bonorum, percepti in illa quantitate, ad quam ascendit annua pensio locationis per aliquod temporis spacium continuata.*

5 *Per locationem, & litis substentationem sicuti probatur possessio, ita etiam remanet iustificata perceptio fructuum, qui præsumuntur ab ipso locatore percepti, & in quantitate solita.*

DECISIO VI.

INterjecta appellatione pro parte creditorum
q. Alexandri Serpæ à mandato de immittendo
relaxato ad fauorē DD. de Calderinis pro scutis
7045. auri ad bona prædicti Alexandri per eos-
dem Creditores possessa pro restitutione dotis
Thadeæ Calderinæ vxoris dicti Alexandri scuto-
rum 5500. auri, necnon pro alimentis, & fructi-
bus dotalibus constante, ac soluto matrimonio
vsque ad obitum eiusdem Thadeæ decursis, ad
quæ dicti creditores, necnon ad restitutionem
fructuum à die motæ litis, eaque pēdente perce-
ptorum condemnati fuerunt; Signatura Iustitiæ
rescripsit quod ad scuta 5500. auri, partito iudica-
to, in reliquis vero vlteri, qui ad alteriorem exe-
qutionem, &c. iuxta formam huiusmodi rescri-
pti DD. Calderini subhastari curarunt quædam
bona pro satisfactione dd. scut. 5500. Verum quia
bona subhastata non ascendunt nisi ad scuta
3335. auri, dicti de Calderinis pro complemen-
to dictæ summæ scut. 5500. auri conuerterunt se
contra dd. creditores pro restitutione dd. fru-
ctuum ad quos, vt supra dictum est, fuerunt con-
demnati. Vnde proposui dubium. An, & ad quam
summā dicti fructus essent liquidandi, & Domini
responderunt illos esse liquidandos pro tempo- 1.
re, quo lis per Thadæam instituta pro assecuratio-
ne, & successiuè restitutione suæ dotis contra di-
ctos creditores Alexandri eius viri durauit, se-
quendo tenorem sententiarum, in quibus prædi-
cti creditores fuerunt condemnati ad restitutio-
nem dd. fructuum, quæ fecerunt transitum in iu-
dicatum, vt firmatum fuit coram Me sub 26 Maij
1645. & coram R. P. D. meo Bichio sub die 27.
Aprilis 1646.

Itaque quoad illos de Lignanis liquidandi vi-
dentur à die 11. Augusti 1606. quo Procurator 2.
illorum, & aliorum creditorum habita intimatio-
ne libelli pro parte Thadeæ producti, contraxit,
iuxta dispositionem text. in l. rem non nouã, §. Patroni in princ. C. de iudic. Rot. *penes fa. mem. Greg. XV. decis. 27. n. 2. vsque ad diē* 8. *Augusti* 1647. quo DD.
de Calderinis prædictæ Thadeæ hæredes rea-
lem possessionem adepti fuerunt bonorum per
dictos de Lignanis occupatorum; & quidem ad
rationem librarum 650. monetæ Bonon. singulis
annis vsque ad diem 25. Septembris 1627. abin-
de vero vsque ad dictam diem 8. Augusti 1647.
ad rationem librarum 800. similium, quia constat 3.
de locatione facta per eos anno præcedenti
1605. sub 10 Maij prædij nuncupati la Chiusa,
& alterius nuncupati la Pianta cuidam Francisco
de Casaliis ad annos septem pro annua pensione
dd. librarum 650. quæ sanè tam ex dispositione
iuris communis, quam Statuti Bononien præsu-
mitur renouata & continuata, vt firmauit Rot. in
Bononien. liquidationis fructuū 30. Maij 1642.
coram bon. mem. Merlino extensa per R. P. D.
meum Cerrum, in §. *idemque fuit*, vsque ad diem
25. Septembris 1627. quo incepit alia locatio ad
septénium pariter facta Martino de Campagno-
lis sub annua pensione dd. librarum 800. quæ
continuata probatur vsque ad diem 12. Decem-
bris 1642. quo idem Martinus in ea perseuerans
recognouit in Dominos dictos de Calderinis
tunc immissos, vt constat ex publicis instrumētis,
ex quibus benè ostenditur continuatio eiusdem
locationis licet postea possessioni tūc captæ, tan-
quam nullæ fuerit renunciatum per dictū de
Calderinis; abindè verò vsque ad dictam diem 8.
August. 1647. quo Calderini habuerūt immissio-
nem in vim mādati Rotalis, attenta continuatio-
ne locationum per tanti temporis spatium sub
eadem annua pensione librarum 800. fructus præ- 4.
sumuntur in simili quantitate percepti à dictis
de Lignanis eorundem bonorum possessoribus.

Quæ vero ad illos de Ninis, & Borellos eorum
successores videntur liquidandi à die 16. Se-
ptembris 1622. quo fuit per eos opposiemm peti-
tioni Thadeæ vsque ad eumdem diem 8. Augusti
1647. quo dicti de Calderinis actualem posse ssio-
nem nacti fuerunt, ad rationem librarum 180.
singulis annis; quoniam tanti constat fuisse ab
Vrsina eorum hærede, & respectiuè Gaspare
de Borellis eius viro locata bona per eos de-
tenta, vt patet ex publicis Instrumentis loca-
tionum ad septennium, & quinquenniam
respectiuè factarum Petro de Russis sub diebus

23.& 24. Februarij 1628. & 12.Februarij 1633. quæ similiter renouatæ,& continuatæ censentur ex supra deductis; Imò probatur ex eo, quod tempore apprehensæ per dd de Calderiois possessionis in eadem conductione perseuerabat idem Petrus de Russis, vt legitur in instrumento adeptæ possessionis.

Demum quoad Antonium Greppium arbitrati sunt DD. fructus esse liquidandos à die 7. Iunij 1622. quo lis fuit cum eo pariter contestata vsque ad diem 23. Aprilis Anni 1644. ad rationem librarum 220. singulis annis, cum constet ex publicis documentis pro eadem pensione bona fuisse locata per hæredes dicti Græppij,& causam ab eis habentes, primum sub die 2. Aprilis 1625 Ludouico de Gardis ad septennium,& deinde 24. Decembris 1631. Ioanni de Tarraglia ad aliud septennium; quæ locationes pariter continuatæ censentur sicuti firmatū est supra de aliis vsque ad dictam diem 23. Aprilis 1644. quo Rocchus Lucatellus vir Antoniæ hæredis Camillæ Bombasariæ hæredis dicti Græpij eadem bona locauit ad quatuor annos Martino de Campagnolis pro annuis libris 180. in quibus DD. dixerunt liquidandos esse fructus perceptos ab eodem Lucatello à dicta die 23. Aprilis 1644. vsque ad d. diem 8. Augustini 1647. de quo tempore dicti de Calderinis possessionem eorumdem bonorum apprehenderunt.

5. Ex quibus equidè locationibus, ac litis sustentatione ab eo tempore citra per prædictos creditores respectiuè factis sicuti probatur illorū possessio: ita etiam remanet iustificata perceptio fructuū, qui præsumūtur ab ipsis locatoribus exacti, Rot. *penes RR. Vrgellen. decis. 307. sub n. 4. & 5. versic. ex quibus locationibus, & sub n. 8. versic. & ideo præsumitur, & n. 12. versic. & licet, ac in aliis relatis in Romana reintegrationis 23. Iunij 1642. coram Reuerendissimo Peutinno in §. idcirco in debitum Monasterij, & 22. Iunij 1643. coram RR. Salamantina in primis etiam dixerunt, & in Maceraten. redditionis rationis 27. Martij 1645. corā R.P.D. meo Melite in §. quo vero ad Palatium.* Et successiuè percepti in quantitate solita, Rot. *penes* Acchill. de Graff *decis. 2. de restit. spol. & bon. mem.* Card. Seraph. *decis. 1245. sub n. 6. vers. quantum vero ad quantitatem* & Caual. *decis. 17. sub n. 1. vers. à soluto enim & decis. 86. vers. vnde etiam, ac in recent. dec. 263. sub n. 4. vers. pua locationes cum seqq. p. 7.*

Non obstat, quod clausula, Parito iudicato, in rescripto Signaturæ apposita, respiciat solum scuta 5500 auri Thadeæ debita pro restitutione dotis, non autem fructus, & alia in sententiis comprehensa; quia fructus à prædictis possessoribus percepti modo petuntur in quantitate concurrenti pro congrua satisfactione residui dd. scutorum 5500 auri pro quibus exequenda est res iudicata eorumdem fructuum restitutionem comprehendens, vt legitur in eisdem sententiis.

Fructus igitur, quoad illos de Lignanis à prædicto anno 1606. vsque ad annum 164. ascendunt ad libras 2965o. Et quoad illos de Ninis, & Borellos eorum successores ad libras 4500. Quo vero ad Antonium Greppium, & ab eo causam habentes ad libras . . 80 & in his summis respectiuè illos esse liquidandos Domini responderunt.

Et ita dictis de Calderinis, ac illis de Lignanis & Lucatellis informantibus, &c.

REVERENDISSIMO D. DVNOZET DECANO.

Romana Pecuniaria.

Luna 14. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Cambia iniustè percepta, extennant sortem. Debentur ab eo, per quem stetit non cambiari, quando suscepit mandarum ad cambiandum, loco damnorum, & interesse; & ad quam rationem debeantur. Facultas in obligatione ad commodum creditoris, non ponit conditionem in ipsa obligatione, & suffragatur creditori, licèt non declárauerit se vti velle.

SVMMARIVM.

1 *Obligatio in forma Cameræ paratam habet executionem.*
2 *Cambia iniustè soluta, sortem extenuant.*
3 *Obligatio præcisa & coactiua, non suspenditur, nec minuitur, per facultatem, commodum creditoris respicientem, licèt absque illa, se velle vti, declaratione.*
4 *Continuatio, non est primus actus, sed successiuus.*
5 *In cambiorum materia mercatorum attestationibus est deferendum.*
6 *Testes ad aliquid deponendum requisiti, si vlterius super negotium iudicium ferant, tanquam affectati, reijci debent.*
7 *Obseruantia in quacumque materia est adeo efficax in declarando, & interpretando, vt etiam propria verborum significationi præferri debeat.*
8 *Secus si sit æquiuoca, quia tunc non releuat.*
9 *Solutiones, ad causam enunciatam, & veram, non autem ad aliam nullibi apparentem, nec veram, referendæ sunt.*
10 *Testis vnicus non probat.*
11 *Nec de inuerisimili deponens.*
12 *Confessio, ac declaratio partis, quæ ex obseruantia subsequuta deprehenditur, in materia probationis, Testis depositioni præualet.*
13 *Cambia non debentur nisi ex pecunia numerata, effectiua, quæ super cambiis negotiari possit.*
14 *Creditor in statu exigendi pecunias à suo debitore, qui sit mercator publicus in Nundinis, cambia exercere solitus, quando non exigit illas penes eundem debitorem, concurrente aliqua consensus coniectura, in Nundinis cambiorum exercendas, dimittere censetur.*
15 *Eoque maximè si debitor in Nundinis, ære, vel credito, eam summam reperire, ac paratam habere potest.*

DECISIO VII.

Mandatum Rotale ad instantiam Hieronymi Rosolini relaxatum cōtra Ioannem Antonium Pagninum exequendum esse DD. responderunt; Illius enim validitas non controuertitur, 1.
& iustitia manifestè patet ex apoca per dictum Pagninum subscripta die 3. Decembris 1631. in qua ipse soluere Rosolino scuta bis mille se obligauit in forma Cameræ Apostolicæ, quæ paratam habet executionem Rot. *penes san. mem. Gregor. XV. decis. 234. n. 1.* Buratt. *decis. 383. n. 1. ac in aliis congestis in prima decisione huius causæ edita sub die 18. Iunij 1646. coram R. P. D. meo Corrado in princip.*

Neque

2. Neqoe obstat exceptio compensationis cambiorum iniustè, vt prætenditur, solutorum, quæ proindè sortem extenuant, vt dixit Rot. *in Romana cambiorum 17. Februar. 1642. coram R.P.D. meo Bubio*; quia illa non subsistit, nam cum Pagninus se obligauerit dictas pecunias Rosolino debitas continuare in cambiis nundinalibus, ita quod nonquam ob eius defectum cessarent, prout legitur in eadem apoca, idque non præstiterit, iure merito tenebatur Rosolino ad damna, & interesse, quæ fuerunt ab ipso Pagnino iustè soluta ad rationem octo pro centenario, ad quam eo toto tempore ascendisse iustificatur, vt latè probatum fuit in decisionibus huius causæ *coram R. P. D. Corrado emanatis de anno 1648. sub 5. Iunij §. neque obstat quod cābia, & sub 31. Iul. §. præterea non obstat.*

Minus subsistit reperita interpretatio prædictæ apocæ, cuius vigore prætenditur Pagnino fuisse iniunctum onus continuandi tantummodo dictas pecunias super cambiis, postquam Rosolinus illas ab aliis eo titulo recepisset iuxta facultatem ipsi in eadem apoca prius concessam; Quo-
3. niam obligatio Pagnini præcisa fuit, & coactiua, ideoque suspendi non potuit per meram facultatem in præcedenti, atque distincta periodo, Rosolino pro maiori eius fauore concessam, licèt Rosolinus ea vti velle non declauerit Dec. *cons. 652. viso puncto sub n 7. in fi. vers. alterius consideratū est cū seq.* quem sequitur Rot. *in Plac. Cambior. 19. Iun. 1634 corā bo. me. Merlino in §. tertio opponebatur.*

Neque repugnat ponderatio illorum verborum apocæ *Promette &c. di continuar lui medesimo questa girata di detti cambij, &c.* quæ præcedentem
4. receptionem pecuniarum super eis videntur supponere, cum continuatio non sit primus actus, sed successiuus, vt inquit Rip. *in rubr. ff. si cert. pet. n. 16.* Cagnol. *in rub. ff. de orig. iur. nu. 1. ad med.* Menoch. *cons. 848. num. 4.*

5. Tum quia obiectum procedit, quando talia verba referuntur ad creditorem, qui pecunias exbursauit, nam si ipse velit huiusmodi facere continuationē, necesse vtique habet illas prius ab alio super cambiis recipere, vt subinde continuare valeat, cum illis enim pecuniis, quas alteri soluit & amplius non habet, continuare non potest, vt explicat Moder. Iaunen. *in eius tr. de camb. disp. 3. quest. 1. sub num. 9. versic. illa namque facultas.* Non autem quando referuntur ad debitorem, qui pecunias sibi creditas habet, quas per se, vel per alium ad nundinas trasmittere, ac in illis cambium exercere potest, nam hoc casu verba illa verè includunt, atque præseferunt non solum progressum, sed etiam principium actus, ac totum ipsum negotium perinde, ac si dictum fuisset, *di tenere, ò girare lui medesimo questa summa supra detti Cambij*, in quo sensu congruè verificantur eadem verba etiam in debitore *iux. trad. per d. Moder. lot. prat. sub num. 50. vers. retinere in fin.* Ac in his terminis super apoca de qua agitur specialiter attestantur mercatores supra triginta tàm Vrbis, quam aliarum insignium Italiæ Ciuitatum, vt legitur in Summar. Rosolini sub num. 6. & seq. quibus est deferendum, vt latè firmatum fuit in prædicta *dec. edita sub 5. Iun. 1648. coram R.P.D. meo Corrado, § secundo quia illa. &c.* Non attentis contrariis attestationibus exhibitis pro parte Pagnini, quia Mercatores, qui illas confecerunt non attestantur simpliciter de significatione dd. verborum inter Mercatores recepta, quales erant illorum partes, sed ineauiè iudicium protulerunt, quod non debeantur cambia neque ratione damnorum, & interesse, atque ita si casus contingeret 6.
seruaretur, quod spectat ad Iudices, ideoque reiici debent, vt fuit dictum in *Romana iustificationis creditorum 13. Iun. 1635. coram bon. me. Pirouano in rec decis. 51. n. 11. vers in præsenti autem, & seq. par. 7.*

Tum etiam quia subsequuta statim obseruantia, & continuata per annos circiter tredecim quibus Pagninus absque vlla contradictione soluit Rosolino interesse cambiorum, manifestè declarat, atque interpretatur, quod sub verbis illis dictæ partes voluerunt onus cambiandi d pecunias ad Pagninū alio non expectato simplici-
ter pertinere quousque Rosolinus non declararet illas ab aliis pro maiori sua commoditate, vel 7.
indigentia iuxta facultatem sibi concessam, velle recipere; hic enim proprius effectus est obseruantiæ, vt re ipsa præseferat præcedentis conuentionem, ac declarationem adeò in quacunque materia efficacem, vt etiam propriæ verborum significationi præferri debeat, ex fusè *alleg. in dd. decisionibus coram R.P.D. meo Corrado de anno 1648. emanatis sub die 5. Iun. in §. tum etiam ex obseruantia. & sub die 31. Iul. in § fi.*

Nec dicatur quod dicta obseruātia sit æquiuoca, ex quo solutiones æquè bene referri possunt 8.
tàm ad cābia realia, quàm ad neglecta per Pagninum, idcirco non releuet Rota *decis. 120. n 2. p. 2. recent.* Quia verba ipsarum partitarum in libris Pagnini descriptarum remouent obiectum, cum referantur expressè ad damna, & interesse, quæ magis propriè conueniunt omissis per Pagninum contra tenorem suæ obligationis, ideoque 9.
dictæ solutiones ad hanc causam enunciatam, & veram, non autem ad aliam nullibi apparentem, nec veram referendæ sunt, vt fuit dictum in *Cesenaten. census 3. Iunij 1644. coram R P.D. meo Corrado in §. Non etiam obstat.*

Ex quibus manifestè patet non aduersari votum morale à pluribus Theologis subscriptū sententibus Pagninum non teneri ad vllum interesse Rosolino, Quia fuit redditum cum supposito, quod Pagninus nō obligatus dictas pecunias in nundinis exercere antequā illæ fuissent per Rosolinū ab aliis receptę, cābia solueret credens illas fuisse verè receptas; Quæ prorsus à aliena sunt veritate, cùm & ille simpliciter obligatus esset, & soluerit ratione interesse Rosolini, eo quia ipse pecunias nō exercebat, prout tenebatur, vt dictu est.

Minus etiam attendi debet depositio vnius Testis pro Pagnino examinati, deponentis Pagninum se obligasse continuare exercitium dictarum pecuniarum super cambiis, quando Rosolinus illas ad cambium ab aliis recepisset, ibi, *dico che il Pagnino diede facoltà al Sig. Rosolino di poterli pigliare à cambio, e quando l'hauesse presi il Sig. Rosolini, il Sig. Pagnini promise lui di continuare le girata di detti cambij*; Quia vltra quod est vnicus, & non
concludit, vt demonstrant sequentia verba, ibi, 10.
& promise conforme restorno d'accordo, & non sò poi come restassero d'accordo, ma mi rimetto al saldo come hò detto &c. nec verisimiliter potest re- 11.
miniscí verborum inter alios per decem, & octo annos antea prolatorum in facto minus notabili, nec ad ipsum pertinēte *iux. trad.* par Crau. *cons. 54. sub n. 15. vers. quinimo*, Rota *penes sa. me. Greg. XV. decis. 194. n. 7. vers. præsertim, & fuit dictum in Senogall. salniani 3. Iun. 1647. coram R.P.D. meo Corrado*

12. *in §. alteraparitet*; Eius depositio eliditur, ex dicta obseruantia subsecuta, quæ contrariam præsefert partium confessionem, ac declarationem omnino præferendam *Roman, consil.* 391. *sub n.* 8. *vers. tertio probatur*. Rota *penes fa.me. Gregor. XV. decis.* 357. *num* 3. *vers. sed volui, & decis.* 434. *num.* 14. *vers. & clarum est.*

13. Postremo non obstat quod creditum Rosolini processerit ex pretio mercium, non autem ex pecunia numerata & effectiua, quæ super cambiis negotiari posset, & propterea cambia non debeantur Rota in Romana cambiorum 18. Aprilis 1644. coram R.P.D. meo Peutingerio; Quia cum Pagninus illas biduo ante, vt asserit, accepisset in solutum à Bonettis, & Bonettallis nomine Rosolini creditoris illorum pro summa scutorũ 2225, 74. cuius creditorem in propriis libris Rosoli-

14. num descripsit nihil impediebat quominus Rosolinus, qui pecunias sibi debitas exigere poterat, illas pœnas eundem Pagninum debitorem in nundinis cambiorum exercendas dimitteret, vt fuit dictum in prædictis *decisionibus huius causa de anno* 1648. *coram R. P. D. meo Corrado emanatis sub die* 5. *Iun. in §. præterea, & sub die* 31. *Iul. in §. minus releuat.*

15. Eoque magis cum Pagninus esset publicus mercator in nundinis cambia exercere solitus, vt notum est, qui vel ære, vel credito proprio benè cõplere poterat quod promittebat, eamque summam in nundinis repetire, ac paratam habere Riminald. *iun. cons.* 152. *n.* 3. *vers. accedit*. Lopez *de contract. lib.* 2. *c.* 10. *sub princ. vers. tertium autem genus*. Molfes *de contract. c.* 7. *sub n.* 44. Filiuc. *tr.* 35. *p.* 2. *sub n.* 344. *& sub n.* 432. *vers. tertia ratio, & sub n.* 344. *Eminent. Cardin. de Lugo disp.* 28. *sub n.* 8. de quibus circumstantiis non constabat in illa Romana Cambiorum pro Pagnino in contrarium allegata.

Et ita vtraque &c.

Emin. & Reu. D. C. OTTHOBONO.

Romana Pecuniaria.

Luna 28. *May* 1649.

A R G V M E N T V M.

Apoca mutui simulata, nullam meretur exequutionem, licèt sit obligatione Camerali munita. Ad conuincendam simulationem, sufficit causa simulandi, & concursus saltim duarum coniecturarum. Quid accipiatur pro tali causa. Et quæ habeantur tales coniecturæ. Simulatio est licita de Persona ad Personam, vel de contractu ad contractum, data validitate primi contractus.

S V M M A R I V M.

1. *Apoca mutui simulata, nullam meretur exequutionem, licet sit obligatione Camerali munita.*
2. *Simulatio contractus conuincitur ex causa simulandi, & concursu saltim duarum coniecturarũ.*
3. *Causa simulandi satis deducitur quando Apocam mutui præcessit contractus nullus, & inefficax.*
4. *Ad simulationis causam arguendam, sufficit ipsam simulandi causam fuisse à partibus opinatam, & verisimilem.*
5. *Simulationis coniectura oritur ex actuum proximitate.*
6. *Et ex inuerisimilitudine.*
7. *Et ex pactis insolitis appositis in Instrumento.*
8. *Depositio Testis, licet nulliter examinati, cum sit pluribus adminiculis fulcita, & sit verisimilis, plurimum inseruit ad inducendum simulationis probationem.*
9. *Simulatio, quid licita sit, & permissa de persona ad personam, vel de contractu ad contractum declaratur procedere, data validitate primi contractus; secus autem quando contractus est nullus, quia tunc deficit primæ obligationis substantia, quæ omninò ad hunc effectum requiritur.*
10. *Contractus nullus, non conualidatur per subsequentem ratificationem contrahentis, nisi probetur prius in ipso plena scientia nullitatis, nedum facti, sed etiam Iuris.*
11. *Actus ratificatio, semper continet in se conditionem, si aliàs firmus sit & validus.*
12. *Et ea ratione, quia ratificans potuit credere obligationem fuisse validam.*

D E C I S I O VIII.

FVit resolutum mandatum A. C. relaxatum ad fauorem Hieronymi Viualdi pro summa scutorum 1890. ba. 40. esse infirmandum ob Iustitiæ defectum, nam apocha mutui cuius vigore egit Viualdus tanquam simulata nullam meretur exequutionem licet sit obligatione Camerali munita. Galles. *de obligat. Camer.* q. 18. *num* 5. Farinac *de simulat. q.* 161. *num.* 64. Rota post Zacch. *de oblig. Camer. dec.* 206 *n.* 1. *&* 207. *num.* 6. *& in recent. decis.* 61. *n.* 9. *part.* 5. *& decis.* 259. *num.* 8. *part.* 6. *& in Romana Cambij* 30. *Ianuar.* 1643. *in §. Inspecto pariter credito coram Reuerendissimo Domino meo Decano.* 1.

Ad conuincendam verò simulationem contractus sufficit causa simulandi, & concursus saltim duarum coniecturarum, Bart. *in leg. post contractum* 14. *num.* 2. *cum sequentibus ff. de donation.* Rota *in recentior. decis.* 281. *num.* 13. *part.* 5. *& in decis.* 11. *num.* 3. *part.* 7. *& in Firmana Prædij* 24. *May* 1640. *in §. & quod attinet ad caput coram R. P. D. meo Peutingerio.* 2.

In hoc verò casu clara adest causa simulandi, nec desunt plures coniecturæ quæ eidem causæ famulantur, causa itaque satis deducitur, quia apocham mutui inter Benedictum & Ardentem præcedebat alius contractus cambij nulliter gestus inter Bonanum, & Benedictum tunc filium familias sine Patris consensu contra formam statuti Vrbis, *lib.* 1. *c.* 152. prout bis pro nullitate similis obligationis Benedicti resoluit Rota *in Romana Societatis officij* 10. *Ianuar.* 1643. *&* 27. *Ianu.* 1644. *coram R. P. D. meo Peutingero*, Vnde cum creditum stante nullitate prædicta non posset Vioaldo suffragari, ita induxit Benedictum ad simulandum mutuum. 3

Quę causa simulandi ex eo etiam corroboratur, quia Viualdus creditor eiusdem Bonanni consequutus est creditum Cambij, iam initi cum Benedicto in summa scutorum 2620. pro scutis 1310. dũtaxat, & sic obstare Viualdo poterat læsio enormissima, & poterat etiam superuenire alij Creditores anteriores Bonanni, & vindicare cambium sobhastatum, quæ omnia demonstrant Viualdum voluisse Cambium de medio tollere, mutuumque contraxisse simulando, cum Benedicto iam sui iuris effecto; sufficit enim causam simulandi fuisse à partibus opinatam & verisimilem, Hond. *cons.* 46. 4.

conf.46.n.28 lib.1. Farinac. *d.quaſt.162.num.138.* Rota *coram Buratt. deciſ.901. n.7. & in recen. deciſ.11.n.4.& 5.part.7.poſt* Zacch. *de oblig. Camer. deciſ.181. n.9. & in Lauretana prædij 22. Aprilis 1641. in §. neque oportet probare coram R.P.D.meo Bichio.*

Pro coniectura vero plurium eſt conſideranda proximitas contractuum nam ſub die 24. Ianuarij Cambium præfatum fuit deliberatum Viualdo, & die 25. ſubſequenti fuit contractum mutuum, qood intra menſem fuit eidem Viualdo ceſſum, vnde oritur ſimolationis coniectura ex
5. totactuum proximitate, Decian. *conſil.62.num.85. lib.3.* Farin. *d.quaſt.162.num 146.* Rota *in Romana Cambij 27. Aprilis 1640. §. Alia autem coram bon. mem. Merlino* Cyriac. *contron.119.n.68.*

6. Vrgens etiam eſt coniectura quia in mutuo ingentis ſummæ ſcutorum 1890. nulla fuit adhibita cautela aut reportata ſecuritas, vnde oritur inuerſimilitudo quæ plurimum attenditur ad detegendam ſimulationem, Rota *dec.61.n.10 & dec. 283.n.11.par.5 recent. poſt* Zacch. *de oblig. Camer. deciſ.181.n.19.& in Romana Cambij 30.Ianu.1643. §. Secunda quia coram Reu. D. meo Decano*, & hæc coniectura fortius ſtringit, quia Viualdus eſt diligens, & accuratus, & Benedictus fuit à Patre exhæredatus, & prohibitus adminiſtrare aut vſumfructum percipere ex bonis filij hæredis Inſtituti, vt in Summ. Benedicti n.7.

Præterea Aſdens creditor mutui illud ceſſit pro eodem pretio Viualdo tale quale erat abſque aliqua obligatione de faciendo bonum, ac exigibile creditum ceſſum, vt fieri ſolet. Imò cum promiſſione euictionis ex dato, & facto ipſius cedentis tantum, & non alias, vt in Summ. Benedicti n.3.
7. Vnde cum inſtromentum prædictum contineat pacta inſolita, bene arguit ſimulationem, Pariſ. *conſil.55.n.51.& 57.* Ioſeph. Ludou. *concl.51. verſic.32. coniectura eſt* Decian. *conſ.2.n.57.lib.1.* Menoch. *de præſumpt. præſumpt.122.n.67.lib.3.* Farin. *qui plures congerit d.quaſt.162.n.164.* Rota *dec.24. num.6.part.3.recent. & in d.Romana cambij 30.Ianuarij 1643. in §. quarta quia coram Reuerendiſſimo Domino meo Decano.*

8. Demum ponderanda eſt depoſitio Teſtis in apocha mutui ſubſcripti qui rem palam detegit, & licet ſit nulliter examinatus tamen cum eius atteſtatio ſit pluribus adminiculis fulcita, & ſit veriſimilis plurium inſeruit ad inducendam ſimulationis probationem, Mant. *dec.325. n.2.* Rota *in recent. dec.122.n.7.p.1.& coram Buratt. dec.306.n.6. & poſt* Zacch. *de oblig. Camer. d.dec.181.n.16.*

Non obſtat quod ſimulatio ſit permiſſa, & licita de perſona ad perſonam, vel de contractu ad con-
9. contractum, vt per Gratian. *diſcep.311. n.9.& ſeqq.* quia hoc procedere poteſt data validitate primi contractus ſecus autem quando contractus eſt nullus prout hic cum celebratus fuerit cum filio familias, hoc enim caſu deficit primæ obligationis ſubſtantia quæ omnino ad hunc effectum requiritur, vt declarat Bald *in l.ſi ex pretio 6.n.1.verſ. quadam eſt ſimulatio Cod ſi cer.pet.* Surdus *conſ.150. n.78.* Farinac. *de ſimulat.q.162.n.43.*

Neque euitari poteſt huiuſmodi nullitas ex eo
10. quod Benedictus ſui iuris factus ratificauerit Cābium mediante mutuo celebrato, vt illud extingueretur, quia non poteſt dici inducta conualidatio ſeu ratificatio præcedentis contractus nulli nō probata prius in Benedicto approbante ſcientia plena nollitatis nedum facti, ſed etiam Iuris, Gab. *conſ.36.n.60 li.1.& conſ.62. n.16.& 27.lib.2.* Rot. *dec. 406.n. 25.p 4.to.2.& dec.260. n.12.p.6.recen. coram Caual. dec.612.n.28. coram Buratto dec.410. n.10. & ſeq. & in Rauennaten. dotis 11. Aprilis 1644. in §. quia fuit reſponſum cor. R.P.D.meo Corrado*, & 11.
in ratificatione ſemper ſubintelligitur conditio ſi actus alias firmus ſit, & validus, Valenzuel. *con-* 12.
ſil.177.n.53 lib.2. ea ratione, quia ratificans potuit credere obligationem fuiſſe validam, *Rota poſt Cenc. de cenſibus deciſ. 278. n.25. & ſeq. & in Romana pecuniaria 23. Martij 1648. §. Nec dictum prætenſum creditum coram R. P. Dom. meo Melito.*

Et ita fuit reſolutum, vtraque parte informante, &c.

Emincntiſſ. & Reuerendiſſ. D. Card. Otthobono;

Romana pecuniaria.

Luna 5. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Fideiuſſor Adminiſtratoris, pro reliquatu fideiuſſiſſe cenſetur, & maximè vbi verba continent expreſſam obligationem reddendi rationem.

SVMMARIVM.

1 *Fideiuſſor Adminiſtratoris, pro reliquatu fideiuſſiſſe cenſetur.*

2 *Et eo magis, vbi verba continent expreſſam obligationem reddendi rationem; clarè conuincunt promiſſionem quod Adminiſtrator reliquatum reſtituet.*

3 *Fideiuſſor reliquatus, tenetur ad reſiduum quouſque creditori fuit integrè ſatisfactum intra ſummam in fideiuſſione præſtitam.*

4 *Solutionis cauſa colligi debet à veriſimili mente ſoluentis, & recipientis.*

5 *Solutio in Adminiſtratione, debet in dubio referri ad obligationem ſoluendi pecunias exactas; non autem ad obligationem ſoluendi reliquatum.*

DECISIO IX.

POſtquam reſolutum fuit coram me ſub die 15. Martij præteriti relaxan. eſſe mandatum pro ſumma ſc 3.mill. ad fauorem D. Matthæi Sacchetti contra R.P.D. Honoratum tamquam fideiuſſorem Alexij, qui remanſerat debitor D. Matthæi vltra prædictam ſummam, dum Rotam conſulerem, vt moris eſt pro expeditione cauſæ ad Deciſionis præſcriptum Agentes, & Procuratores Domini Honorati inſteterunt, vt denuò ſuper iiſdem audirentur & cum Domini eorum petitionibus annuerint fuerunt ſæpiſſimè citati, moniti, & vſque ad hanc vltimam Rotam expectati, ſed ipſis informare recuſantibus Domini perſtiterunt in deciſis.

Viſa enim ſunt ſubſiſtere Deciſionis iam editæ fundamenta, quæ cum non fuerint impugnata, alio ea robore fulciri non oportuit, ideo fuit reſtricta ad obiectum in deciſione non examinatum, & ab Agentibus D. Honorati vociferatum in eo conſiſtens, quod tres partitæ poſitæ ab Alexio in Banco eorum de Valentibus in creditum Dom. Matthæi ſub die 23. Martij 1644. Summ. num.1. Conſtituentes ſummam ſcutor. 1000. ceſſerint in extinctionem obligationis, &

fideiussionis D.Honorati,& pro prædicta sint deducen.ex summa scut.3. mill. cum administrario Alexij esset finita per renunciationem ab ipso Aleaio factam sub die 21.dicti mensis Martij, vt in Sumario D Matthæi n.2.Pro huiusmodi obiecti solutione fuit consideratum, quod fideiussio R. P. D. Honorati non est concepta simpliciter pro certa summa,sed pro reliquatu vsque ad summam scutorũ 3.mill.quod apertè colligitur, tum ea natura negotij,quia scilicet fideiussor Admini-
1. stratoris pro reliquatu fideiussisse censetur Rota *dec.301.n.6.p.4.tom.2.recent.* tum quia D.Honoratus promisit,quod Alexius Administrator *Darà buono,e fedel conte della sua essattione,e di tutto quello, che gl' entrarà in mano del detto Signor Matteo, a fauore del quale prometto,e facciola sicurtà per detto Saluatsi no alla somma di scudi 3.mila, e voglio esser tenuto à pagarli a Sua Signoria Illustrissima qui in Roma liberamente senza eccettione alcuna sempre che restasse debitor per la sudetta causa*, quæ verba vti
2. continentia expressam obligationem reddendi rationem clare conuincunt promissionem, quod Administrator reliquatum restituet *l. cum seruus 81.ff.de cond.& demonstr.* Socin.sen. *cons.149.n.3. lib.1.*Afflict.*dec.157.n.2.*Rota *dec.370.n.4.p.2.& dec.301.num.2.par 4 tom.2.recent.& coram sa.mem. Greg.dec.554.n.2.*

Ideoque cum prædictæ tres partitæ insimul constituentes summam scutorum mille ab Alexio solutæ fuerint die 23.Martij 1644. Antequam ab ipso computa solidarentur,quod factum non fuit nisi sub die 21. Nouembris 1644.cedere prædictæ solutiones non possunt in causam fideiussionis;quamuis alias grauiorem; nam fideiussor reli-
3. quatus tenetur ad residuum quousque Creditori fuerit integrè satisfactum intra summam in fideiussione præscriptam,*vt est textus ad litteram in L. in fraudem 45.§. si principalis*, ibi, *nisi forte minus idonei sint, & in reliquum non ex soluta quantitatis accesserint, ff.de iure fisci ibique* Cuiac. & Gothofr. §.11. & ponderauit Rota *in Romana fideiussionis coram Cardinali Lancellotto seniore in fine impress. apud Marches..de Commiss.part.2.folio 770 sub n.3. & n.8. coram Caual. decis.139. n.1. & decis.155. n.1. & in fi.quarum prima Caual. est repetita inter impress.post.2.vol.cons.*Farin.*dec.304.*

Et certè remouetur omnis difficultas ea eo, quod Alexius huiusmodi tres partitas summam sc.m.constituentes adscripsit in computis administrationis eiusdem, & multo post constituit se debitorem reliquatus in summa sc.3656.b.90.*per saldo di quanto resta debitore per maneggio d'entrata & vscita*,quapropter nec Alexius met principalis debitor voluit dictorum scutorum mille soluere in causam reliquatus, nec in eam Dominus Mat-
4. thæus recipere, quia nondum constabat Alexius fore debitorem, causa verò in quam sit facta solutio colligi debet à verisimili mente soluentis, & recipientis Corn.*consil.295.num.2.lib.3.* Gratian.
5. *disceptat.224.num.95.* & assertæ solutiones referri debent ad obligationem soluendi pecunias exactas prout eas retulit Alexius, non autem ad obligationem soluendi reliquatum, vt benè ad propositum Rota *in d.decis.554.num.4.& 5.coram san.mem.Greg.*

Et ita fuit resolutum informante tantum Domino Matthæo.

R. P. D. Meltio

Romana Pecuniaria.

Lunæ 28. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Cambia, quæ non debentur vti cambia, quando de eorum realitate non constat ex literis expeditionis. Et reditus Nundinarum iuxta stylum Mercatorum;debentur saltem vti damna & interesse, quando illi,qui mandatum ad cambiandum susceperat,non docuit se fecisse debitas diligentias de inueniendo Personas, quæ ad cambium pecunias acciperent. Et quomodo sit facienda talis liquidatio.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum obligatione camerali vallatum,habet executionem paratam, etiam contra fideiussorem insolidum obligatum.*

2 *Mandatum executiuum dicitur validum, quando ex reuolutione Actorum apparet interuenisse omnia necessaria requisita pro validitate Induciæ iuxta* decis.Caputaqu.260.part.1.

3 *Cambia non debentur vti cambia, nisi quando de eorum realitate constat ex literis, quæ vocantur expeditionis,siue* dell'andata,*ad nundinas transmissis,& ex aliis literis, quæ nuncupantur reditus de Nundinis, ex quibus illorum iustitia sufficienter probatur.*

4 *Cambia,quando non constat de istis substantialibus cambiorum non debentur, & exacta cedunt in extinctionem sortis.*

5. *Cambia debentur vti damna & interesse, ab eo, qui,cum mandatum ad cambiandum susceperit. non adimpleuit quod debuit pro inueniendis personis,quæ pecunias ad cambium reciperent.*

6 *Cambia vti damna & interesse,debentur ad illam rationem, ad quam demonstratur ascendisse grauatas cambiorum singularum feriarum temporis, quo cambia petuntur.*

7 *Compensationis exceptio non potest admitti in præiudicium illorum, quorum non probatur aliquod creditum.*

8 *Probationes non admittuntur in illa instantia, vbi causa commissa fuit cum clausula* si quid exequendum.

Limitatur n.10.

9 *Debitor condemnatus, quotiescumque facit nouas probationes, non impeditur creditor, quin nouis iuribus, & probationibus vti valeat, ad elidendam probationem iam factam.*

10 *Probationes nouæ passim sunt admittendæ ad elidendas nouas probationes ex aduerso factas, etiam in terminis clausulæ* si quid exequendum.

11 *Citatio ad dicendum contra,in productione iurium,omninò requiritur.*

12 *Iura producta, absque citatione,non dicuntur de Actis.*

13 *Ampliatur quamuis illorum exhibitio facta fuerit coram Notario, & Testibus.*

14 *Iura producta absque citatione,tanquam de Actis non existentes,nullam probationem faciunt.*

15 *Exceptio, ad effectum vt pro releuanti sit admittenda,opponenda est specifice,non autẽ in genere.*

DECI

DECISIO X.

IN duabos deeisionibus coram me in hac causa emanatis sub die 14. Maij 1646. & 23. Martij 1648. resolutum fuit mandatum de consignando non esse exequendum stante quod aliud mandatum contra Venturam Mazzantem, & Gulielmum Roncallum, siue eius hæredes principales Debitores relaxatum ab Auditore Cameræ pro scut. 1500 ad fauorem Dominorum de Colettis pro rata sortis, non sustinetur, quia cambia soluta non debentur, & sic ex illis sors extincta remansit, vnde disputato dubio sub die 15. Martij præteriti. An esset recedendum à decisis, dilata fuit resolutio, & Domini ordinarunt quod disputaretur dubium, An mandatum relaxatum sit exeqoendum contra principales debitores, quo hodie proposito, affirmatiuè fuit responsum. Dubitatum enim non fuit de credito dictorum de Colettis aduersus Venturam Mazzantem debitorem, cum illud probatum remaneat ex publico Instrumēto obligatione Camerali vallaro, vt in Summ. præteritæ positionis n. 1. cui obligationi tanquam fideiussor accessit Gulielmus Roncallus qui vti principalis principaliter, & insolidum se obligauit de omnibus, & singulis in d. Instrumento contentis
1. eodem Summ. num. 2. quod vt habeat exequutionem paratam tradit Ang. *in l. 4. §. condemnandum n. 4. ff. de re iudic.* Gabr. *consil. 67. n. 7 lib. 1.* Galles. *ad formam obligat.* Cam. *p. 1. q. 1. n. 11. &* 18. *& q. 2. n. 9. & seq.* Rota *dec. 273. n. 4. p. 1. recen. & alibi passim.*

2. Quo verò ad mandatum illius validitas controuerti non potest, quia ex reuolutione actorum apparet interuenisse omnia necessaria requisita pro validitate iudicij iuxta *dec. Capuciq. 260. p. 2.* Rota *dec. 173. n. 2. p. 5. rec.* Iustitia etiam benè deprehenditur ex dicto Instrumento cambij stipulato sub die 25. Martij 1635. in quo Ventura Mazzantes se obligauit in forma Cameræ restituere eisdem Colettis sc. 2016. nempè qoolibet anno ratam partem consistentem in sc. 250. vnà cum cambiis, & interesse, cui obligationi, vt dicebatur, quia accessit Gulielmus Roncallus principaliter, & insolidum, eo defuncto iustè obtinuerunt Coletti mandatum contra eius bona hæreditaria pro paghis decorsis in summa scutorum 1500. ad computum & io extinctionem dictæ sortis.

Non obstat quod in dictis duabus decisionibus in hac causa factis firmatum fuerit assertum mandatum relaxatum noo esse exequendum, eo qoia sors extiocta remansit ex fructibus à Colettis, vt asseritur perceptis in summa sc. 2798. quia cambia non debentur, Nam vltra quod Coletti docent partem dictarum pecuniarum cessisse in aliam causam particularem, cessat obiectum, quia tunc Rota censuit, quod cambia vti cambia peterentur, quæ certum est noo deberi nisi quando de eorum realitate constat ex litteris, quæ vocantur
3. expeditioois, siue *de l'andata* ad nundioas transmissis, prout etiam ex aliis litteris, quæ noncupaotur redditus de nundinis, ex quibus illorum iustitia sufficienter probatur, vt per Nauarr. *in suo manuali tit. de septimo precepto non furtum facies n. 289.* Laureo de Rodulph. *de vsur. part. 3. q. 1. n. 1.* Rota *Ianuen. decis. 37. n. 11.* Seraphio. *dec. 946. n. 1.* At quia tunc non fuit doctum de istis requisitis necessariis, & sic de substantialibus cambiorum,
4. merito dictum fuit fructus à Colettis exactos cedere in extinctionem sortis, cum cambia nullo pacto ab illis prætendi potuerint, vt vltra allegata in prædictis decisionibus declarauit etiam Rota *in Mediolan. pecuniaria 27. May 1602. coram Lota, & dec. 711. n. 6. versic. cum illa nullo iure debeantur p. 3. & dec. 304. n. 2. p. 4. recentior.* & fuit etiam dictum *in Licien Pecuniaria 29. May 1643. coram R. P. Domino meo Bichio.*

Verum quia postea Coletti sese melius declararunt, quod cambia prætendunt vt damna, & interesse ex quo Mazzantes, qui mādatum ad cambiandum susceperat cum fideiussione Roncalli, 5.
illud oon adimpleuerat, nec docuerat fecisse debitas diligentias ad effectum reperiendi personas, quæ pecunias ad cambium acciperent, nec illas repertisse ex tali non adimplemento tam eum, quam eius fideiussorem teneri ad omnia damna, & ioteresse, quod prouenit ipsis Colettis declarat *text. in l. si quis alicui 27. § qui suscepit ff mand.* Rota *dec. 479. n. 9 & 10. apud Cenc. de cens. Romana, seu Iannen. pecuniaria 1. Iul. 1644. §. aut petit coram R. P. D. meo Bichio, Romana pecuniaria 5. Iun 1648. §. quia cum Pagninus, & 1. Iul. eiusdem anni §. quia certum est, & seq. coram. R. P. D. meo Cerrado.*

Damna autem, & interesse ex parte illorum de Colettis concludenter probantur ex fide, quæ data fuit in eorum Sumioario præteritæ positionis n. 13. subscripta ab octo ex principalibus Vrbis Mercatoribus, ex qua optimè demonstratur adfuisse plures occasiones cambiandi, & ex partitis, & giratis cambiorum singularum feriarum cambia nedom ascendisse, sed excessisse scuta sex pro quolibet centenario toto illo tempore, quo à Colettis cambia petuntur cum illa fuerint inter partes conuenta ad dictam rationem scutorum sex, vt in eodem Summario n. 1. & vt illa sufficiant ad 6.
iustificationem prætensorum damnorum, & interesse admittit Rota *in d. Romana pecuniaria 1. Iul. 1648. §. quia certum est ibi iustificatur ex iuratis*
Mercatorum attestationibus coram R P. D. meo Cerrado, stante hac igitur probatione damnorum, & 7.
interesse cessat compensatio in sortem, quia compensationis exceptio non potest admitti in præiudicium illorum de Colettis, duio non probatur aliquod eorum debitom, vt declarauit Rota *decis. 224. n. 3. p. 5. rec.*

Minus refragatur replicatio in d. decisionibus
data quod damna, & interesse non fuerint iustificata in prima instantia coram A. C. à quo fuit relaxatum mandatum, quæ hodie ex nouiter deductis probari nequeant, stante quod causa commissa fuit in Rota cū clausula si quid exequendum, Rota *dec. 64. n. 1. & 5. dec. 162. n. 1. & dec. 260. n. 5. inter impressas penes Pacif. de Saluian. iuxta nouam impressionem, & alias sæpe.* Quia cum à Roncallis, & sociis reis conuentis non fuerint exhibitæ ante relaxationem mandati solutiones, quæ prætenduntur in sortem imputandæ, sed post quod benè probatum remanet, nam d. solutiones fuerunt productæ sub die 4. Decembr. 1645 Summario de Colettis n. 14. mandati verò relaxatio præcessit, cum decretum fuerit factum sub die 9. Iulij 1644. & 2. Decembris 1645. vt in eodem Summ. n. 6. & 7. sicut exceptio dictorum de Roncallis impugnatiua mandati iustificatur ex nouis probationibus, ita potest ex nouis iustificari replicatio eorūdem de Colettis pro obtinenda eiusdē mandati executione, nam quotiescumque debitor condemnatus facit nouas probationes, nō impeditur creditor quin nouis iuribus, & probationibus vti

valeat ad elidendam probarioocm iam factam be-
nè Rota *dec.168. n.10. inter impressas parter apud*
eumdem Pacific. de Saluian. Anconitana bonorum
10. *22. Maij 1603. coram bo.me. Insto, & in Papien. pen-*
sionis 19. Nouemb. 1608. coram Ortembergo, & passim
sunt admittendæ nouæ probationes ad elidendas
nouas probatiooes ex aduerso factas, & boc opti-
ma ratione, ne aperta remaneat via Reo de nouo
dedncendi totom, & omne illud quod sibi magis
proficuum existimauerit sibi spe quod Actor ex-
hiberi non possit noua iura ad exclusionem eo-
rum quæ ab ipso reo fuernnt producta, & sic exe-
cutiuam viam eludendi, vt in terminis clausulæ
si qnid exequendnm, explicat Add. *ad Greg. XV.*
decis. 272. sub num. 9. vers. sicut etiam qnis admittitur
Rota *in Eugubina dotis 12. Februarij 1642. coram*
Salamantino.
11. Eoque magis dicebant Domini non esse atteo-
dendam d. solutionum exhibitionem, quia ema-
nauit absque citatione ad dicendnm contra, quæ
omnioò requirebatur secundum Bald. *in l. 1. in fi.*
12. *C. de sent. ex breui recitand.* Cassador. *dec. 1. n. 5. de ex-*
ception. Caputaq. *dec. 99. p. 2.* quæ quidem solutio-
nes, nec possont dici de actis ex solo defectu di-
13. ctæ citationis, Honded. *cons. 75. n. 34. lib. 2.* Cæs. de
Grass. *dec. 3. n. 7. de restit. spoliat.* qoamois illarum
exhibitio facta fuerit coram Notario, ac testibus
Barbos. *in c. contingat num. 2. de fid. instrum. Roman.*
cons. 519. num. 13. & seq. cum aliis relatis in dec. 361.
sub n. 3. coram Penia.
14. Nec releuat qnod dum facta foit exhibitio so-
lutionom repetita appareant alia iura & solntio-
nes exbibitæ de anno 1643. quia per huiusmodi
repetitionem non suppletur defectus d. citationis
ad dicendnm contra, qui solus operatur, vt tales
solutiones licet productæ nullam probationem
faciant tanquam de actis non existentes, vt vltra
iam allegata explicat etiam Felin. *in c. quoniam con-*
tra n. 40. de prob. Rot. *dec. 1. n. 3. de fid. instr. in nou.*
Caputaq. *dec. 117. n. 6. p. 3.* Cæs. de Grass. *dec. 16. n. 4.*
de prob.
Omitti neque debet, qnod dum rei conuenti
nunquam exceperunt specifice de imputatione
in sorte solutiooū alias ab ipsis factarum pro in-
teresse, necnon hniusmodi interesse ex iam dedu-
ctis verè, & realiter Colettis sit debitum ex causa
non adimpleti mādati suscepti à Mazzante pecu-
15. nias ei traditas ab ipsis Colettis cambiandi atten-
denda hodie non sit generalis solutionum exhi-
bitio facta, quia exceptio ad effectum vt pro rele-
uanti sit admittenda opponenda est specificè, non
antem in geoere ioxta *text. in l. scire, §. scire autem*
oportet ff. de excusat. intor. cap. vt circa de elect. in 6.
Clem. *Constit. eodem tit.* Felin. *in c. Pastoralis n. 13. de*
except. Bald. *in l. 1. n. 44. C. vnde vi,* Manen. *decis. 15.*
n. 45. & fuit dictum in Beneuentana Canonicatus 8.
Februarij 1647. §. ac semota coram R.P.D. meo Bichio.
Et ita vtraque parte informante fuit resolu-
tum, &c.

R. P. D. Maltio.

Brondusina Bonorum.

Sabbathi 23. Ianuarij 1649.

A R G V M E N T V M.

Possessio probatur tum ex cessione quali-
ficata partis, tum ex præcepto de exhi-
bendo & dimittendo. Et plura de pos-
sessione, & sequestro.

S V M M A R I V M.

1 *Possidere dicitur ad effectum manutentionis, qui detinent rem controuersam.*
2 *Confessio qualificata partis recipitur in possessorio Iudicio fauore possidentis absque vlla qualitate vitij.*
3 *Possidere dicitur qui exhibere, vel dimittere rem, mandatur.*
4 *Præceptum de discedendo è domo, supponit possessionem in præceptum.*
5 *Probationes leuiores sufficiunt in possessorio Iudicio, ad consequendum mandatum manutentionis.*
6 *Possessio titulata, non titulatæ præfertur in Iudicio possessorio.*
7 *Sequestrum Iudicis, ritè & rectè procedentis, turbat possessionem naturalem, & ciuilem.*
8 *Citationis omissio, vitiat sequestrum.*
9 *Sequestrum vt odiosum, regulariter est prohibitum, nec conceditur, nisi iure expresso permittente.*
10 *Sequestrum permittitur contra succumbentem in causa; non tamen in Iudicio possessorio.*
11 *Possessor, lite pendente, non est remouendus à sua possessione.*

DECISIO XI.

DOmini dixerunt Ioan. Mariæ Monetæ dan-
dnm esse mandatum de manutenendo in
possessione bonorum hæreditariornm q. Fraocisci
eius fratris, qnia de illius possessione satis constat
ex confessione Theodori, & litis Consortium ex
libello per eos porrecto Reuerendiss. Archiepisc.
Brundusino Summ. Ioan. Mariæ n. 2. in quo dictus
Ioannes Maria enunciatur habitator Domus, ac
detentor bonorum mobilium hæreditariorum di-
cti q. Francisci, ex tali enim assertione probari pos-
sessionem ad effectum manntentionis respondit
Aym. *cons. 150. num. 5.* & sæpius firmauit Rota, ac 1.
signaoter *decis. 802. p. 1. diuers. & coram san. memor.*
Gregor. XV dec. 200. n. 2. ibique Adden. n. 5. littera A.
etiamsi pars asserat aliquem occuparorem, qnia
tunc quamuis confessio videatur qualificata, ex 2.
quo non fatetnr possessorem simpliciter, sed cum
qnalitate vitij, nihilominus recipitur confessio
respectu possessionis, reiecta qnalitate vitij, quæ
habet præsumptionem ioris contra se, Bart. *in l.*
Aurelius *§. idem quæsiit ff. de liber. legat.* Rota *coram*
san. memor. Greg. XV. dec. 358. n. 1. vsque ad 6. & co-
ram bo. me. Buratto *dec. 100. n. 18.*
Idque facilius in proposito casu, in quo cum
assertione partis enunciantis Ioan. Mariam habi-
tatorem, & detentorem; concorrit etiam decretum
Archiepiscopi Brundusini mādantis eidem Ioan-
ni Mariæ quod bona hæreditaria Francisci eius
fratris exhiberet, domumqoe vacuam, & liberam
relinqueret, vt in eodem summario n. 3. Exhibitio 3.
enim, ac dimissio in necessarium antecedens sup-
ponit possessionem penes debentem illam exhi-
bere, ac dimittère non secus ac priuatio habitum,
per ea, quæ in similibus terminis dixit Rota *in*
recem. dec. 347. n. 1. p. 2. & coram bon. mem. Buratto
dec. 160. sub. n. 5. versic. qua clarior redditur, & dec.
491. n. 2. versic. comprobatur eadem possessio. Et clarum
est quod petens, vt alius dimittat, fatetur non se,
sed alinm possidere, Rota *coram Card. Caualtario*
dec. 106. n. 1. versic. anterioritas autem possessionis, &
decis. 619. n. 4. versic. respondebatur, ac coram Buratto
d. decis. 260. n. 4. nouissimè in Alexandrina Canoni-
catus 9. Decembris præteriti coram R.P.D. meo Cerro 4.
in

4. *in §. etenim probat. &c.* & in terminis præcepti obtenti de discedendo ex domo, eamque dimittendo, vt illud probet possessionem præceptati Modern. Perus. *tr. de manuten. obse. n. 19. n. 30. versic. vel obtinuerit præceptum*, Rota *in Ferrarien. bonorum 2. Narij 1626. coram bo. mem. Buratto.*

Ex his cum possessio remaneat sufficienter probata ad effectum manutentionis, illa negari non
debet Ioan. Mariæ Monetæ *vulg. §. retinenda instit. de interd. l. prædia*, vbi Bart. *de acquir. possess.* Rota *coram bon. mem. Pirouano dec. 486. n. 2. coram Durano dec. 330. n. 1. coram R. P. D. meo Royas, in Spoletana bonorum 7. Febr. 1648. in princ.* præsertim dum dicta possessio recipit etiam non modicum adminiculum ex præcedenti titulo aditionis hæreditatis cum beneficio l. & inuentarij factæ per eundem Ioann. Mariam vt hæredem proximiorem
5. dicti q. Francisci eius fratris Summar. num. 3. in iudicio enim summarissimo manutentionis quantus sufficiant leuiores probationes, Menoch. *de recup. rem vlt. n. 34.* Rota *coram sanct. mem. Greg. dec. 324 num. 5. coram Cardin. Canal. dec. 75. n. 4.* etiam sine iustificatione alicuius tituli *l. 1. § sicut interdicti ff. vti possidetis*, Rota *coram Greg. dec. 275. num 12. & dec. 9. num. 9.* nihilominus possessio titulata est magis manutenibilis, & semper præfer-
6. tur possessioni non titulatæ, Menoch. *de retin. remed 3. n. 733.* Grat. *discept. for. cap. 402. num. 1. & 2. Adden. ad Gregor. XV. dec. 323. n. 4.*

Neque releuat quod dictus Archiepiscopus
7. Brundosinus mandauerit apponi sub sequestro bona hæredaria dicti q. Francisci, & ita prætendatur ex facto Iudicis Ioann. Mariam perdidisse omnem possessionem tam naturalem, quàm ciuilem, Ang. *in l. clam possidere §. qui ad nundinas n. 2. in fin.* vbi etiam Ias. *num. 2. ff de acquir. possess.* Rota *penes Mohedan. decis. 4. n. 4. versic. quinta auctoritas Iudicis de rest. spol. & dec. 802. part. 1.* quia obiectum procedit in Iudice ritè, & rectà procedente, secus si nulliter & iniustè, tunc enim non priuat possessione, ex quo videtur procedere tanquam priuatus, Corn. *cons. 293. n. 4. lib. 3.* Rota *penes Buratt. dec 158. n. 5.* & latius probauit *in Romana de Bombellis 31. May 1613. coram bo. me. Sacrato apud Modern. de manut. dec. 9. n. 20. vers. proinde sicut, & penes Martin. Andream decis. 29. n. 7. & in Comen. iurispatronatus 19. Iun. 1646. coram R. P. D. meo Cerrado in §. non obstat vltimo*, & post alios comprobat Grat. *discep. forens. c. 950. n. 30.*

8. Nullitas autem sequestri visa fuit patens tum ex defectu citationis d. Ioan. Mariæ, qui citari debebat prout in terminis sequestri firmauit Rota *bon. mem. Buratto decis. 186. num. 8.* tum etiam quia factum fuit pendente tempore ad appellandum à sententia graduatoria lata per dictum Archiepiscopum ad fauorem præfati Theodori, vt colligitur eodem *summar. n. 2. & 3. cap. non solum de appel. in 6.* imò post appellationem ab eo interpositam *summar. d. n. 2.* Rota *dec. 168. n. 1. part. 4. n. 2. recent. cum aliis allegatis in Calagurritana beneficij 23. Iunij 1645. coram R. P. D. meo Arguelles, & alibi passim.*

Constat etiam de iniustitia ex regula iuris
9. vulgata, quod sequestrum tanquam odiosum regulariter est prohibitum *l. vn. Codic. de prohib. sequest. per tot. & ibi gloss. in verb. sequestrari, & ibidem Abb. num. 7. & seqq. de sequestr. possess. & fruct.* Rota *decis. 464 num. 1. part. 1. recen. decis. 324. num. 1. coram Card. Canalerio nouissimè in Mediolanen. Canonicatus, seu prabenda 8. Iunij præteriti coram R. P. D. meo Bichio in princ.* & vt concedatur debet dari casus exceptuatus in quo iura illud permittant Rota *decis. 168. num. 2. p. recent. tom. 2. coram san. mem. Gregor XV. dec. 118. num. 1. & 2.* casus autem exceptus probandus venit ab eo qui petit sequestrum, Paris. *cons. 41. num. 12. vers. vt igitur part. 1. & coram Card. Canal. d. decis. 324. num 1.*

Neque alicuius releuantiæ visum fuit quod 10.
post latam sententiam sequestratio permittatur contra eum, qui in causa succubuit, licet à d. sententia appellauerit *ad text. in l. Imperatores §. vlt ff. de appell. l. si fideiussor §. vltimo, ff. qui satisd. cogan.* Natt. *cons. 584. n. 1. & 2.* Paul *cons. 41. num. 45. & seqq lib. 1.* Put. *dec. 162. lib. 2.* Quia dictæ doctrinæ loquentes de sequestratione fructuum, quæ fieri solet post latam sententiam quando adest timor dilapidationis non sunt applicabiles in sequestratione possessionis, de qua nunc agitur, possessor enim lite pendente non est remouendus à 11.
sua possessione, vt declarat Bald. *in l. quidam existimauerunt*, & ibi Ias. *num. 4. versic. istud vltimum ff. si certum petat.* Bald. *in d. l. vnic. sub num. 3. versic. & alia est, C. de prohib. sequestr.* Dec. *in l. vltima n. 7. C. de edict. D. Adr. tollen.* Paris. *d. cons. 41. n. 17. cum seqq.* Rota *coram Card. Canal. dec. 324. n. 3. & 4.*

Et ita informante tantum Ioann Maria Moneta fuit resolutum, &c.

R. P. D. Cerro.

Romana de Loiaghis.

Veneris 14. *Iunij* 1647.

ARGVMENTVM.

Assignatio, & receptio in solutum pro credito imposterum declarando, nullum habet respectum ad hoc, vel illud creditum.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura id continere videtur quod continet illa, ad quam refertur.*

2 *Decretum, vigore cuius fit Instrumentum explicatur ab ipso instrumento.*

3 *Assignatio crediti declarandi, se habet indeterminate ad hanc, vel illam declarationem.*

4 *Declaratio facienda mutat titulum ipso iure, si sequatur in possidente.*

5 *Assignatio rei, cum declaratione facienda, transfert dominium temporaneum & reuocabile.*

6 *Breue Pontificium habet vim Legis.*

7 *Voluntas quandoque metitur à potestate.*

8 *Mandatum generale suspcit ad electionem, in quam causam cedat solutio, quando creditum est determinandum.*

9 *Molestia iudiciales ab vna parte cessantes; iudicant ratificationem partis; & quod amplius acta impugnari nequeant.*

10 *Ratificatio idem operatur, ac mandatum, licèt speciale in actu requiratur.*

11 *Sorte extincta, cessant fructus debiti.*

DECISIO XII.

Domum de qua agitur, traditam Ven. Congregationi Lateranen. cessisse in computum primi partiti Anni 1585. non autem secondi Anni 1588. & sic sententiam A. C. esse infirmandam, resolutum fuit die 4. Iunij 1646. & in hac

hac resolutione etiam hodie Domini permanserunt causa quinquies proposita, & acetrime discussa: Dum enim dicta domos assignata, & recepta fuit pro scutis 13.mil.compensandis in summa,& quantitate pecuniarum,in qua eadem Congregatio fuerit declarata creditrix Ioan. Baptistæ, & hæredum q.Pompilij, satisfit euidens assignationem non fuisse factam determinatè pro vno credito magis, quam pro alio,sed indeterminatè pro credito in futurum declarando, & proinde dum postea per subsequuram sententiam bon. memor. Iusti Congregatio de Anno 1602.fuit declarata creditria vigore primi partiti, consequens est, vt in hanc causam cesserit assignatio vsque ab initio, perinde ac si ab eo instanti facta fuisset declaratio cum per relationem ad declarationem
1. faciendam,eadem declaratio videatur à principio inesse ipsi assignationi, vt sequendo dispositionem *Text.in leg asse tota ff. de hered.instit.firmatum fuit in præcedenti decisione §.hinc autem.*

Nec obstat,quod in Decreto Congregationis Deputatorum sub die 25.Iun. 1596.in cuius executionem celebratum fuit instrumentum assignationis,& dationis in solutum Deputati decreuerint domū prefatam Congregationis,& Canonic. Lateran. in solutum tradere *à conto del lor credito* nulla adiecta qualitate faciendæ declarationis.

Quia dum in eodem Decreto reseruata fuit Instrumēti confectio ad dictamen sapientis,ibi,*si dia in solutum a conto del lor credito alli Padri della Pace,&c. & con le clausule, & cautele da stendersi nella stipulatione dell'Instrumenta ad dictamen Sapientis, & iuxta stylum &c.summ.impress.Primicerij n.*8.Licitum fuit in ipso Instrumento explicare, & addere per verba explicita, quæ fuerunt de mente, & voluntate contrahentium tempore decreti, vt aliis omissis responsum fuit in *Romana quarti dotalis 27. Aprilis* 1646. *coram me §. animaduerterunt.*Et sicut decretum antea factum inseruit pro
2. declaratione Instrumenti subsequentis, ita etiam subsequens Instrumentum præcedens Decretum declarat ex congestis ad propositum per Alex. *cons.*52.*n.*24.*&* 25 *lib.*4.

Prout nec subsistit quod tempore decreti,& assignationis creditum primi partiti non esset in substantia certum,sed à Deputatis,aliisque creditoribus acriter controuersum. Nam contrarium conuincitur ex sequenti facti serie,Decretū enim factum fuit die 25.Ianuarij, ac assignatio die 9. Aprilis 1596.d.Summar.n.8.& 9.Et tamen Congregatio sub die 14. & 24. Februarij 1595. obtinuit extrahi omnes,& singulas partitas descriptas in libris Luraghi,prout in illius executionem extractæ fuerūt incipiendo ab Anno 1585.quo primum partitum initum fuit eodem Somm.n.3. & 4.ac super illis electi fuere Periti,& Calculatores Summ. Congregationis o.5. Et denique die 2. Martij eiusdem anni 1595. contra Deputatos, & alios creditores ipsa Congregatio produxit Instrumentum census scutorum 9000.venditi Caffarello,quem Luraghi in primo partito extinguere promiserant, & die 3. eiusdem illos citauit ad docen.Luraghos præfatum censum extinxisse, ac 1. Octobr. sequentis ipsimet Deputati consenserūnt, vt Caffarellus rediret ad primæua iura census non extincti d.Somm.Primicerij n.6.7.& 19. Ex his enim clarè patet creditum vtriusque partiti eodem tēpore fuisse in iudicium deductum, & pro vtriusque satisfactione pariformiter instatum, adeo vt sicuti creditum secundi partiti erat in substantia certum,ita pariformiter erat certum creditum primi: Quod autem dicitur fuisse controuersum à Deputatis, aliisque creditoribus tollitur ea decisione in Romana erroris calculi 16.Nouemb.1601.coram bo.me.Iusto,vbi apparet quæstionem,& cōtrouersiam pependisse dumtaxat super certis erroribus nonnullarum partitarum in calculo illius commissis. Hinc enim fortius conuincitur assignationem nec decretam, nec factam fuisse determinatè pro vno magis, quam pro alio, sed indeterminatè pro credito in futurum declarando, cum vtrumque eodem modo in substantia certum futuram tamen declarationem,& liquidationem expectasset.

Et nihil releuat, quod prius declaratum fuerit creditum secundi partiti in sententia scilicet Iusti Anno 1600.quā primi per aliam sententiam anni 1602.quia cum assignatio,vt dictum est,fuerit indeterminatè concepta non respicit magis tempus primæ, quam secundæ declarationis ex *Theoric.* 3.
Socc.in l.folemus n.6. ff.de cond. & demonstr. quam sequuti fuerunt Cassnat.*cons.4.n.*105.*&* 106.aliique *relati in altera decisione §.similiter.* Non obstāte quod sequuta ea prima sententia declaratione crediti secundi partiti,impleta fuerit conditio,& contractus remanserit perfectus ad *tex. in l.bones, § hoc sermone ff.de verb.signif.*Quia cū dicta prima sententia non fuerit simpliciter prolata, sed cum expressa reseruatione declarandi aliud creditum eiusdem Congregationis proueniens ex causa primi partiti,ibi,*Item Ven.Congregatione Lateran. vigore primi partiti, & Instrumenti anni* 1585.*& alias quomodolibet,quarum causarum cognitionem,& declarationem,ac finalem executionem nobis etiam reseruamus, &c.Sum. Primicerij veteri positionis n.*8. Dum idem Iudex inhærendo d.reseruationi subinde illud declarauit graduando Congregationem super omnes in antecedenti sententia nominatos tempore posteriores,perinde est ac si in eadem prima sententia illud quoque creditum declaratum,& graduatum fuisset,vt præter deductos
in *d.dec.*firmauit Rota *dec.*1. *in fi.vt lit. penden. in* 4.
non. Et statim emanata secunda declaratione mutatus fuit ipso iure titulus primæ,& conuersus in hanc secundam habentē causam anteriorem, ineptusque remansit cōtractus,qui ex prima declaratione reuocabilem perfectionem habuerat ipsaq; Congregatio ex anteriori credito primi partiti cœpit domum possidere per *tex. in l.3.§.qui fideicommissum.ff.de hered.instit.& in l.fundo.ff.ad l.falcid.*Bald.*in l.2 sub n.*63.*v.sed pone.C.de sern.& nou.* Castr.*cons.*345.*sub n.5.v.ver quod patet,& cons.*390. *sub n.*11.*v.quintimo l.*1.aliisque relatis firmauit Rot. *dec.*97.*n.*7.*& dec* 108, *n.*2. *cum seqq.par.5. recent.*

Attenta præsertim expressa protestatione specia- 5.
liter amissa in dicto Instrumēto assignationis,ibi, *sine tamen præiudicio quorumcumque iurium aliis creditoribus si qui sint prioribus,& potioribus competen. in euentum,in quemde tali prioritate, & potioritate vllo vnquam tempore legitimè constet, & non alias &c.*Hinc enim statim , ac declaratum fuit creditum anterius euanuit, titulus posterioris crediti, qui dominium in Congregationem transtulerat temporaliter solum,& reuocabiliter,donec scilicet, & quousque constaret de credito anteriori, vt respondit Rota *decis.* 161. *num.* 6. *part* 4. *diuers. in Romana pecuniaria* 30. *Aprilis* 1619 *coram bon. mem. Merlino, & in Lucana successionis*

21.

21. Junij 1630. coram R.P.D. meo Ghisilerio, in rec. decis. 270 n. 19. & dec. 394. sub n. 27. vers. praeterea part. 5.

Sed vlterius hodie Domini existimarunt assignationem vsque ab initio factam fuisse in causam primi partiti, cum ex forma Breuis sanct. mem. Clementis VIII. Motu proprio emanati, satisfieri deberet creditoribus illorum de Luraghis iuxta ipsorum proprietatem, & potioritatem, ibi, *& mandamus Dilecto filio nostro Cam. Apostol. Auditor. siue &c. quod statim &c. possessionem, seu quasi omnium, & singulorum bonorum iurium, actionum, &c. ad dictum Ioann. Baptistam &c. spectan. &c. ad se auocet, illaque vnicuique ex creditoribus iuxta tamen prioritatem, & potioritatem ipsorum, & iuxta aestimationem &c. in extinctionem suorum creditorum assignet recepta ab illis cautione sub obligatione de restituendo prioribus, & potioribus &c. dicto Summ. impress. Primiceriij num. 11.* Dum ergo Deputati in illius executionem Domum de qua agitur Congregationi assignarunt, assignatio praesumitur facta in causam primi par-
6. titi, vt cautum fuerat in Breue; quod vim legis
habet *leg fin. Codic. de legib.* Gabr. *cons. 151. in princ.*
7. *lib. 2.* Potius quam in causam secundi contra formam Breuis, & intentionem Pontificis metiendo voluntatem à potestate, *ad Text. in leg. Lminus. §. Imperatores. ff. ad municip. & in l. si quaesita ff. de condition. & demonstrat.* Rota *in recentior. dec. 682. num. 3 t. par. 8.*

Et hoc etiam clariùs conuincitur ex ipsa assignatione. Praemisso enim pro constanti, quod in primo partito simul, & insolidum se obligauerint, tam Ioann. Baptista, quam Pompilius de Luraghis, in secundò vero partito Ioann. Baptista dumtaxat, Dum assignatio facta fuit pro scutis 13. mil. compensandis in summa, & quantitate, in qua Congregatio fuerit declarata creditrix Ioan. Baptistae, & haeredum Pompilij, ac eodem modo Ipsamet Congregatio illam acceptauit, & compensare promisit, ibi, *quae scuta 13. mil. idem Reuerendiss. P. D. Don Vrbanus Procurator praedictus dicto nomine &c. bona facere, & compensare promisit, prout ex nunc compensauit, & bona fecit eisdem DD. Creditoribus absentibus &c. in summa, & quantitate pecuniarum, in qua d. Ven. Congregation. fuerit declarata Creditrix d. Ioann. Baptista Luraghi, & seu haeredum q. Pompilij Luraghi &c.* Consequens est necessarium, quod facta fuit in extinctionem crediti primi partiti, in quo Pompilius, vt dictum est obligatus reperiebatur, non autem in extinctionem secundi, in quo ipse non interuenit, nec obligatus fuit.

Comprobantur praedicta. Primo ex subsequutis declarationibus, Congregatio enim mediante ipsius Procuratore iteratis vicibus in iudicio declarauit se retinere domum, de qua agitur, ex causa eius crediti prouenientis ex dicto primo partito, & vigore istarum Declarationum se defendit in eius possessione aduersus alios creditores anteriores secundo partito *d. Summ. Primiceriij num. 20.* Nec huiusmodi declarationes impugnari possunt ex defectu mandati procurae;
8. Tum quia ad effectum eligendi in quam causam
cedat solutio sufficit generale mandatum, ex de-
9. ductis in *dicta decisione §. ex subsequentis*; Tum
quia dum Congregatio aduersus dictos creditores secundò partito anteriores retentionem obtinuit, & cessarunt molestiae ab ipsa tacitè ratificatae censentur, ita vt amplius impugnari non valeant Rot. *decis. 39. num. 1. de procurat. in nou. & decis. 208. num 4. p. rt. 4. diuers.* Tum denique quia superuenit expressa ratificatio Abbatis Monasterij Sanctae Mariae de Pace Procuratoris generalis ipsius Congregationis, qui ratificando omnia, & quaecunque gesta per dictum Procuratorem, eumdem specialiter substituit in omnibus causis motis & mouendis, actiuis, & passiuis *dicto num. 20.* quae ratificatio idem operatur, ac mandatum etiamsi illud speciale requireretur, *l. quod si de speciali 27.* vbi Bart. *Digest. de minor. lib 3 §. si*
Procurator, vbi Dec. *num. 2. in 2. notab. Digestis quod* 10.
quisque iur. san. me. Gregor. decis. 525 num. 5. & bon. mem. Buratt. decis. 301. num. 8. ibique Adden. n. 19. & seqq.

Secundo principaliter ex sententia prolata à bon. mem. Merlino *7. Iulij* 1627. in qua Congregatio Lateranen. declarata fuit creditrix Ioann. Baptistae Luraghi in scutis 13935. & bon. 32. ac damnorum, & interesse occasione secundi partiti, & pro illorum satisfactione illi adiudicata fuerunt rubra 149. Casalis Capicottae ad rationem scut. 90. monetae pro quolibet rubro, ibi, *Dicimus &c. constare de credito ipsius Ven. Congregationis Lateranen. cum Ioann. Baptista Luragho in summa, & quantitate scutorum 13935. & bon. 32. pro quibus in sententia graduatoria per bon. mem. Reuerend. P. D. Iustum lata in duodecimo loco occasione conuentionis, seu secundi partiti &c. graduata reperitur, & pro eadem summa &c. fuisse, & esse debita, & eidem Congregationi deberi damna, & interesse ad rationem fructuum censuum non extinctorum &c. Item Dicimus &c. ad computum summa &c. ac damnorum, & interesse fuisse, & esse eidem Congregationi pro concurrenti quantitate adiudicanda rubra dicta 149. scor. 14. & quart. 9. partis, & de parte dicti Casalis Capicotta pro indiuiso ad rationem scutorum 90. moneta pro quolibet rubro iuxta aestimationem &c. prout illa adiudicamus, & adiudicari, & pro adiudicatis haberi mandamus &c.* Hinc igitur ampliùs controuerti non potest assignationem factam anno 1596. cessisse in extinctionem crediti primi partiti, alias enim si domus tunc temporis assignata fuisset in causam secundi vtique illud pro concurrenti rata scut. 13. mill. extinctum remansisset, adeo vt pro illius satisfactione nullatenus adiudicari valuissent dicta rubra 149. quorum aestimatio praefatam summam excedit, multoque minus declarari potuisset deberi damna, & interesse, cum ea statim extincta, & & restituta sorte tanquam illi accessoria cessassent *l. debitor. Digest. de vsur. leg. si creditrici, & leg. si per te. Codice eod. leg. fin. ibique notant gloss. & DD. Digestis de eo quod cert. loc.* Rota *Ianuen. de-*
cis. 61. num. 1. vers. nec per se, Rot. *in recent. dec. 660.* 11.
sub. num. 2. vers. & ideo par. 3 aliisque ad propositam egregiè relatis dictum fuit in Romana pecuniar. 18. Iunij 1646. coram Reuerendiss. R. P. D. meo Corrado §. praeterea.

Ex his itaque steterunt Domini indecisis omisso alio fundamento compensationis, de quo in hac disputatione non fuit opus iterum disserere, cum rationes supra deductae sufficiant ad resolutionem causae, vtraque &c.

RPD.

R. P. D. Verospio.

Bononien. Literarum Cambij.

Mercurij 19. Iunij 1647.

ARGVMENTVM.

Breui numeratione recensentur requisita habilia ad cessionem crediti, vt solutionem in emptione importet.

SVMMARIVM.

1 *Quid requiratur ad hoc, vt solutio crediti habeat vim solutionis in emptione, & inducere possit nouationem.*

2 *Delegatio, ad hoc, vt vim solutionis habeat, requirit stipulationem formalem inter debitorem cessum, & cessionarium.*

3 *Alia vsque ad finem, circa materiam ponderantur.*

DECISIO XIII.

RE proposito per me dubio super valida litterarum cessione in venditione prædij Potterio facta per Christophorum, An inde potuerit cedentis liberatio contingere: Et ex eodem præteritæ decisionis fundamento fuit iterùm hodie negatiuè responsum, Quia scilicet tunc nulla fuit facta venditio, nec expressa datio in solutum; nec demum delegatio intercessit, sine quibus, nec cessio nouationem inducere potuit, neque idcirco vim solutionis obtinere, ac consequenter, nec cedentis liberationem operari, iuxta dis-1. positionem *text. in l. 3. Cod. de nouat.* vt præter relatos in dicta præterita tradit Dec. *cons. 99. n. 4.* Beot. *cons. 105. n. 35.* Suid. *cons. 145. num. 28. & 29. idem* Dec. *in cons. 421. num. 15. & 16.* Soccin. sen. *cons. 37. num. 20. & 21. lib. 4.* Rota *coram Reuerendiss. Vrgell. decis. 266. n. 17. & 20. cum seqq.*

Nulla enim potest in hac cessione ponderari delegatio, dum eius requisita non interfuerunt, 2. formalis scilicet stipulatio inter Debitorem cessum, & cessionarium, nec cedentis mandatum directum Debitoribus cessis, vt cessionario persoluerent, iuxta dispositionem *text. in l. 1. C. de nouat. & in l. 3. §. quod si ff. eod. tit.* vt aduertit Alexand. *in cons. 173. n. 3. & 4. lib. 7.* Gabr. *cons. 155. n. 14. & de nouat. concl. n. 22. & 26.* Nec vlla legitur facta ven-3. ditio, nec datio insolutum verbis expressis, qualia requiruntur ante cessionem, vt illa dicatur intercessisse, prout aduertit Suid. *cons. 145. n. 19.* Paris. *cons. 69. n. 10. lib. 1.* Cartar. *dec. 19. n. 2.* quos sequuta fuit Rot. *coram Reuerendissimo Vrgellen. in adducta decis. 266. n. 23.*

Neque dici poterit, in solutum litteras acceptasse Potterium ex exactione Cambiorum per eundem facta post subsequutam cessionem, prætarquam enim prædicta exactio fieri potuit mandatario nomine, prout factam fuisse demonstrat comparatio Christophori in foro Mercatorum contra Debitores cessos, vt debitum cessum consequi posset, & in omnem casum cambia prædicta poterit Potterius retinere loco damnorum, & interesse, ad rationem fructuum eiusdem prædij, iuxta dispositionem *text. in leg. curabit Codice de act. empt.*

Non obstant duæ exceptiones oppositæ à Christophoro, quod scilicet processus causæ penes Potterium existat; Et Testium depositiones, quibus innititur præterita decisio, non fuerint in actis productæ. Quia DD. visæ fuerunt irreleuantes, & ad retardandam causæ resolutionem emendicatæ, dum eundem processum in actis existere, ac Testium Summarium constat ex fide Notarij, præterquam, Testium depositiones ab informantibus pro Christophoro fuisse visas, & ponderatas, iustificant exceptiones contra eosdem adductæ in decisione præterita.

Et ita vtraque parte informante, &c.

R. D. Terracinen.

Romana lucri dotis.

Veneris 5. Aprilis 1647.

ARGVMENTVM.

Quartum dotale, iuxta statuta detrahendam, quando detrahi debeat; & an detrahi possit, præmortua iustè, nondum soluta dote.

SVMMARIVM.

1 *Stipulatio committitur; purificata conditione, quæ causam suspendebat.*

2 *Dote promissa post mortem matris, si filia prædecedat, an extinguatur promissio.*

3 *Conditio, quando censeatur apposita executioni, non obligationi.*

4 *Statutum loquens de dote simpliciter, tàm promissam, quàm datam comprehendit.*

5 *Dos, ad effectum lucri, pro soluta habetur, licet petì non possit antequam dies solutionis cedat.*

6 *Lucrum dotale non debetur, ante tempus solutioni dotis præstitutum.*

7 *Solutio dotis ad tempus dilata, non operatur, quod purè non sit promissa.*

8 *Promissio distinguitur formaliter à re promissa.*

9 *Conditio omninò extrinseca, non habetur pro conditione.*

10 *Particula copulatiua,* & *quam naturam habeat, & quomodo distinguatur à particula* siue.

11 *Dictio* aliàs *facit dispositionem contrariam dispositioni præcedenti.*

12 *Promittens factum alienum, de Iure pontificio, censetur promittere operam, & diligentiam suam.*

13 *Creditor ex causa onerosa in iudicio subsidiario, deficientibus aliis bonis, potest auocare bona à creditoribus posterioribus cum causa lucratiua, vt sibi satisfiat, & n. 15.*

14 *Auocatio bonorum, nulla excussione hæreditatis facta, fauore dotis valet.*

15 *Creditor ex causa onerosa, potest auocare à posteriore, ex causa lucratiua, etiam pecunias bona fide consumptas.*

DECISIO XIV.

BOnæ mem. Card. Lenus in executionem capitulorum matrimonialium in Instrumento dotis promissæ D. Semideæ eius Nepti vxori destinatæ R. D. Bentiuolo tunc temporis laico in summa scutorum quindecim millium in contanti mediante ordine directo Banco illorum, de Palagis soluit scuta decem millia, alia verò scut. quinque millia pro residuo d. dotis promisit, quod Cleria mater Semideæ tempore sui obitus relinqueret d. Semideæ, seu futuro Viro, aliàs ipse Card. ad illorum solutionem de suo proprio, vti princi

principalis, principaliter, & in solidum teneri vo-
luit cum pacto lucrandi hinc inde quartum do-
tale loco donationis propter nuptias iuxta for-
mam Statutorum Vrbis. Cum mortua Semidea
sine filiis ante obitum Cardinalis, & Cleriæ fuerit
factus locus restitutioni dotis retento quarto do-
tali, fuerunt restituta scut. 10000. vt supra in do-
tem soluta, deinde fuit actum iudicio subsidiario
pro quarto scut. 5000. residui dotis non relicto-
rum per d. Cleriam contra loca 48. montis Fidei
empta ex bonis hæreditariis d. Cardinalis, quo-
rum vsumfructum reliquerat Lucretiæ, & Anto-
ninæ eius sororibus monialibus Monasterio SS.
Dominici, & Sixti, proprietatem verò cum cæte-
ris suis bonis Ecclesiæ S. Caroli ad Cathinarios
cum oneribus, de quibus in Testamento, & A.C.
Sententiam tulit fauorabilem, à qua interposita
appellatione, causa commissa fuit in Rota, vbi
examinata illius iustitia, cum de validitate non
dubitaretur, fuit dictum illam esse confirmãdam.

Ratio resolutionis fuit, quia cum Cardinalis
promiserit sub forma Cameræ, quod Cleria tem-
pore sui obitus relinquet scuta 5000. pro residuo
dotis scut. 15000. per ipsum promissorum, & aliàs
teneri voluerit ad illorum solutionem de pro-
prio, vti principalis, principaliter, & insolidum, &
1. ad omnia damna; dum Cleria aliquam summam
non reliquit, commissa fuit stipulatio contra Pro-
missorem, eiusque hæreditatem ad solutionem
pro quarta parte scut. 5000. pro quarto dotali ob
prædecessum Vxoris sine filiis acquisito iuxta di-
spositionem statut. Vrbis lib. 2. c. 131. vers. liberis
non extantibus, quæ fuerunt promissa pro com-
plemento dotis iuxta obligationem eiusdem
Card. in capitulis matrimonialibus, & in Instru-
mento desuper celebrato *l. huiusmodi*, *l. si quis sti-
puletur*, *& leg. à Titio Digestis de verb. obligat.* Rota
in Romana Palatij 5. Iulij 1624. *coram bon. memor.
Coccino.*

2. Non obstat, quod cum Semidea prædecesserit
Cleriæ marito, euanuerit promissio Cardinalis,
quod alia scut. 5000. pro residuo dotis Cleria illi
tempore sui obitus relinquet, & ex deficientia
personæ cui erat relinquendum, defecerit extre-
mum habile relinquendi *l. vnica §. 2. C. de caduc.
toll.* ideoque soluto matrimonio, antequam Cleria
decederet, cum euanuerit conditio promissionis,
lucrum non potuerit prætendi, vt in puncto tra-
dit Rimin. Iun. *cons. 600. num. 1. & pluribus seqq. &
n. 22.* & ferè per totum, & signanter *n. 31. 39. &*
52. Hartm. Pistor *q. iur. lib. 3. q. 8. n. 47. vers. nam si
quis verbo, & num. 48. & seq.* quia cum tota dos à
Cardinali fuerit constituta, & promissa purè, &
simpliciter in capitulis matrimonialibus, & in
instrumento super eis confecto in summa scuto-
3. rum 15000. ibi, *con dote, e nome di dote di scudi*
15000. deindeque fuerit inter partes conuen-
tum, quod scuta 10000. soluerentur in actu des-
ponsationis, & alia scut. 5000. relinquentur à
Cleria tempore sui obitus cum promissione de
proprio facta ab eodem Cardinali de illis soluen-
dis, quatenus per Cleriam relicta minimè forent
dictæ D. Semideæ, vel D. Bentiuolo viro pro resi-
duo dictæ dotis, vt supra; Conditio inest execu-
tioni, non obligationi, & ex tali promissione sta-
tim ab ipso instanti, quo fuerunt in esse deducta
capitula matrimonialia fuit orta actio ad fauo-
rem D. Bentiuoli, licèt dilata executio, & exactio
4. ad tempus mortis Cleriæ, quæ omninò expectari
debebat pro cõsecutione dicti residui, cum etiam
si lucrum iuxta dictum Statutum Vrbis debeatur
de dote promissa non soluta, eo quia non loqui-
tur de dote data, sed simpliciter de dote, ibi, *dotem
lucretur*, sicque comprehendat etiam dotem pro-
missam, quæ ad effectum lucri habetur pro soluta
l. ex morte in fin. de pact. conuent. §. dotes vers. si vero,
vbi Angel. *aut. de nupt.* Mant. *lib. 12. tit. 4. num. 12.*
Rota *coram sanct. mem. Greg. XV. decis. 5. num. 11. in
Clusina dotis 12. Ianuarij 1598. coram Peregr. &
in Senogallien. dotis 23. Ianuarij 1606. coram Sanct.*
D. N. quia ratio, quæ locum habet in dote solu- 5.
ta, deseruit etiam in dote promissa, attamen peti
non potest, ante quam dies solutionis cedat, sed
superstes tenetur expectare tempus præfixum ad
soluendum dotem; quo finito, & non priùs de-
bebitur lucrum, vt latè Rota *coram Mantic. de-
cis. 337. per tot. qui idem firmat in tractat. de tacit.
lib. 20. tit. 5. n. 24. & 25.* Adden. *ad decis. bon. mem.
Burat. 432. num. 11. cum not. per Fenzon. add.* 6.
statutum cap. 131. Nam pendente dilatione in
promissione dotis apposita ex conuentione par-
tium lucrum, dotis peti minimè potest *l. cum qui
Kalendis §. fin. ff. de verb. oblig.* Guidopap. *decis. 470.* 7.
num. 3. Etenim absurdum esset eo casu lucrum
dotis deberi, quo dos peti non poterat. Bald.
cons. 467. num. 1. vers. item istud lucrum lib. 4. Ias. *in
l. si donaturus §. 1. ff. de condit. ob caus.* sed ante diem
dos peti non potest, ergo nec lucrum dotis ante
tempus solutioni præstitutum peti potest. Ita
Rota *coram Mant. d. decis. 337. n. 1. & 12.* ita quod,
cum dies solutionis dd. scutorum 5000. minimè
venerit, quando dissolutum fuit matrimonium
per obitum Semideæ, non potest ex illius dilata
solutione in dubium reuocari, quin tota dos
scutorum 15000. fuerit purè promissa, quamuis
factum promissum debeat sortiri effectum post
mortem. Oldrad. *cons. 114. versic. sic dico sub n. 3.* 8.
Cyn. *in l. extraneum sub num. 2. vers. in contractibus
Codice de hered. insti.* cum ipsa promissio distin-
guatur formaliter à re promissa; vnde dicimus,
quod aliud est promissio, aliud factum promis-
sum *leg. si quis stipulatus sit Stichum §. fin. ff. de verb.
oblig.* Tiraq. *de retract. conuent. in fin. num. 4. & seq.*
Surdus *cons. 52. num. 13.* Roland. *cons. 69. num. 17.
lib. 3.* Rota *coram sanct. mem. Gregor. XV. decis. 28.
num. 2.* vbi Adden. *num. 4. & seq.* Eoque magis
dicendum est pura promissio Cardinalis; quia in
euentum, in quem Cleria non legaret, voluit
Cardinalis teneri ad eandem summam de pro-
prio; Et sic esto, quod incertum esset, an Cleria
esset legatura, & quando moritura, certissima ta-
men erat obligatio Cardinalis, vel de faciendo
legari à Cleria, vel de soluendo de proprio, prout
certissimum erat, quod D. Bentiuolo d. summa
solueretur, vel à Cleria, vel à Cardinali, qua cer- 9.
titudine stante, nedum dies incerta, sed nec ipsa
conditio facit actum conditionalem, quia con-
ditio omnino extitura non habetur pro condi-
tione *leg. si pupillus §. 1.* ibi, *qui sub conditione sti-
puletur, quæ omnino extitura est, purè videtur stipu-
lari ff. de nouat. & in leg. ea conditio ff. de conditio.
indeb. leg. in illa stipulatione in fin. ff. de verb. oblig.*
tradit Piccard. *in §. sub condit. num. 7. instit. de verb.
oblig.* Ant. Fab. *de coniect. lib. 15. cap. 8. num. 17. in fin.
& lib. 18. cap. 5. sub n. 4. vers. cuiusmodi.*

Nec prædictis obstant tradita per Rimin Ion.
d. cons. 600. cum procedat in terminis longè di-
uersis; ibi enim agebatur de promissione facta

copulatiuè Hieronymo, & Catharinæ Notario pro ea stipulante, quæ ad hoc, vt verificaretur, oportebat vt Hieronymus, & Catharina simul tunc viuerent de tempore mortis Ioan. Antonij quia copulæ natura est inter duu opposita, quod requirat concursum vtriusque copulati, sed in hoc casu id. scuta 5000. per Cardinalem fuerunt promissa Semideæ, siue D. Bentiuolo eius Viro, & sic alternatiuè; ita vt sufficiat pro illius
10. consecutione præexistentia solius D. Bentiuoli, cum promissio non fuerit facta per verba coniunctiua, sed disiunctiua *iuxta textum in lege 1. §. sublata ff. ad Trebellianum* quin immò Rimin. Iun. *d. cons. 600.* distinguendo firmat, in promissione facta per verba coniunctiua oportere vtrumque superuiuere tempore obitus illius, de cuius bonis erat dos præstanda, *vt sub num. 8. sub n. 25. & 27.* in promissione vero facta per verba disiunctiua contrarium omnino procedere, *vt sub n. 28. ad fin.* ibi, *quod defecit conditio, sub qua personaliter, & copulatiuè simul, & non disiunctim vocati fuerunt.* Vnde cum non fuerit facta promissio simpliciter D. Semideæ, & D. Bentiuolo, & sic copulatiuè, vel coniunctiuè, sed per verba disiunctiua, hoc est eidem D. Semideæ, vel D. Bentiuolo, satis est, quod alter eorum superuiuat de tempore purificatæ conditionis, quo adueniente, & non antea poterunt peti à Cleria, vel in illius defectum à Cardinali dd. scut. 5000. pro residuo totius dotis promissis purè, licet quoad solutionem dd. scutorum 5000. Cardinalis promiserit, quod Cleria illa relinquet tempore suæ mortis, cum semper verum sit dicere promissionem Cardinalis esse puram, quamuis factum promissum debeat sortiri effectum post mortem Cleriæ animaduertendo, quod capitula matrimonialia duo continent, nempe promissionem Cardinalis dotantis, & legatum scut. 5000. à Cleria faciendum; dies autem mortis adiecta solum ei legato, ibi, *che la Sig. Cleria, li lasciarà al tempo della sua morte*, cæterum promissio Cardinalis nullam habet diem ibi, *promette detto Illustriss. Sig. Card. Leni, che detta Sig. Semidea &c. sposarà detto Sig. Annibale &c. con dote en no me di dote, di scudi 15000. di moneta di Roma &c.* & ideo cum pateat dotem fuisse promissam purè in supradicta quantitate scut. 15000. non autem sub aliqua conditione, & solum dilatam solutionem pro scutis 5000. vsque ad tempus mortis Cleriæ, & sic suspensum solum exercitium actionis ad petenda dd. scuta 5000. vsque ad obitum Cleriæ, eo sequuto factus fuit locus quarto dotali super illis fauore D. Bentiuoli, qui satis est, quod superuixerit Cleriæ ad hoc, vt contra Cardinalem, & eius hæreditatem pro solutione lucri dd. scut. 5000. commissa fuerit stipulatio fauore sui ipsius.

Neque vlla actio competit pro consequutione d. quarti contra bona Cleriæ, cum illa nunquam se obligauerit, seu promiserit relinquere scut. 5000. sed tantum Cardinalis, quod ipsa tempore sui obitus relinquet Semideæ, alias ad illorum solutionem de suo proprio vti principalis, principaliter & insolidum teneri voluit, quatenus per Cleriam relicta minimè forent. quo fit, vt cum Cleria nihil reliquerit, intret obligatio Cardinalis, & dicatur commissa stipulatio dictæ promissioni adiecta; illa enim dictio *alias*, facit dispositionem contrariam dispositioni præceden-
11. ti, sicuti dictio, alioquin, & resoluitur in si non reliquerit Bart. *in l. 1. n. 12. ff. de condit. & demonstr.* Corn. *cons. 253. num. 5. vers. & maxime vol. 1. & cons. 313. num. 2. vers. nam huius. vol. 4.* Socin. ien. *cons. 51. n. 9. lib. 1.*

Non obstat, quod supradicta promissio Card. Leni respectu dictorum sc. quinque mill. intelligatur, & interpretetur perinde, ac si promisisset se facturum, & curaturum, quod Cleria tempore sui obitus relinquet scut. quinque mill. & cum de Iu-
re Pontificio, quod in Terris Ecclesiæ est obser- 11,
uandum, ille, qui promittit factum alienum, censeatur promittere se facturum, & curaturum, quòd ille faciet, adeo vt promissor liberetur, si adhibuerit omnem diligentiam, Gabr. *cons. 131. num. 5. lib. 2.* Mantic. *de tacit. lib. 14. tit. 35. num. 43. & seq.* supradicta clausula, *alias de proprio*, non significet, quòd Cardinalis voluerit simpliciter, & absolutè teneri de proprio, quatenus Cleria non relinqueret, sed solùm operetur, quod Cardinalis teneatur de proprio eo casu, quo non adhibuerit omnem diligentiam in curando, quod Cleria relinqueret; Quia non probatur Cardinalem aliquas fecisse diligentias apud Cleriam, vt dictam summam legaret, prout facere tenebatur, sed quatenus etiam illas fecisset, adhuc non releuaretur, quia cum Cardinalis alias voluerit teneri de proprio, verisimiliter contrahentes voluerunt, quod factum alienum omnimodo adimpleretur saltem per præstationem interesse ipsius Cardinalis promissoris, aliàs dicta verba essent omninò superflua, vt fuit decisum *in Anconitana fructuum dotis 14. Iuny 1624. coram Manzanedo, & coram sanct. mem. Gregor. XV. dec. 241. n. 1. & seq.* & ibi latè Adden. distinguunt hanc naturam promissionis facti alieni sub n. 8. quod interesse ex ipsa promissione scut. quinque mill. non egeat alia liquidatione.

Minus facit, quod stante Motu proprio fel. record. Vrbani VIII. super locis Montium non posse constitui hypotheca sine licentia *Papæ*, vel Protectorum, aut Officialium in litteris patentibus exprimenda, cum D. Bentiuolus non egerit in Saluiano super locis Montium, de quibus agitur, sed pro consequutione pecuniarum in satisfactionem crediti retrahendarum ex pretio locorum Montium emptorum ex pecuniis hæreditariis Cardinalis debitoris, & in sententia ad eius fauorem lata fuit pronunciatum, eidem D. Bentiuolo esse satisfaciendum de scutis mille ducentum quinquaginta monetæ pro lucro dotali debito ex pecunia retrahendis ex pretio locorum 48. montis Fidei, & quatenus differrent, & negligerent illum satisfacere in eadem sententia pronunciatur esse dandam in solutum libera tot ex dictis locis Montium, quot iuxta concurrentem illorum valorem de tempore dationis in solutum satis fuerint ad omnimodam satisfactionem dictorum scutorum 1250. ad effectum ad sui libitum disponendi; Vnde patet non fuisse actum in Saluiano, & sic non applicari, quæ dicuntur de defectu hypothecæ nō cadentis super locis Montium, ex quo sententia non est lata in hypothecaria, sed in iudicio subsidiario, quo creditor ex causa onerosa, qualis est D. Bentiuolus, potest deficientibus aliis bonis debitoris auocare à creditoribus posterioribus ex causa lucratiua, & conse-
quenter à supradictis Lucretia, & Antonina, ad 13.
quas fructus dictorum locorum Montium earum vita durante spectant ex legato per dictum Card.

Leuum

Lenum facto, pecunias, quas receperunt, siue bo-
na, siue mala fide consumpserint ex allegatis per
Rotam *decis. 595. n. 2. & seq. & decis. 760. nam. 3.*
14. *par. 2. recent.* latè Cost. *de remed. subsid. remed. 55. n. 8.*
& seq. & cum agatur de lucro dotis, speciale est,
vt fiat auocatio nulla facta excussione, an aliud
extaret in hæreditate, quàm loca montium, de
quibus agitur, quando, vt in hoc casu, res de-
bitoris peruenit in tertium ex causa lucratiua, vt
distinguendo post alios tradunt Coluet. *de aquit.*
lib. 1. cap. 34. nam. 15. & seqq. Cost *vbi supra remed.*
37. illat. 2. n. 30. Gutiet. *pract. quæst l. 5. q. 100. n. 1. 2.*
& per tot. Anton. de Marin. *quotid. resol. cap. 71. n. 3.*
15. & in istis terminis Rota *in supradictis decisionibus*
595. & 760. admisit creditores ad auocandas pe-
cunias etiam bona fide consumptas, quando titu-
lo lucratiuo habitæ fuerunt.

Ex quibus fuit resolutum vtraque parte audi-
ta, D. Bentiuolo deberi lucrum etiam pro rata di-
ctorum scutorum quinque mill. & proinde sen-
tentiam ad eius fauorem latã esse confirmandam.

R. P. D. Meltio.

Romana affictus Ferreriæ.

Veneris 25. Ianij 1649.

ARGVMENTVM.

Retentio rei locatæ ex parte conductoris, & exactio pensionum ex parte locatoris, important tacitum vtriusque partis consensum ad continuandam, seu renouandam locationem, & alia circa materiam tacitæ continuationis, seu renouationis locationis; præcipuè ad releuandum partium consensum: & maximè in pupillo, & hæreditate iacente; vbi etiam agitur de importantia solemnitatum.

SVMMARIVM.

1 *Sententia, & decreta, quò ad telam iudiciariam, & ordinem processus, iustificantur ex legitimatione Personarum, & ex citationibus ad omnes actus substantiales, concurrente Iudicis iurisdictione.*

2 *Clausula* summariè; simpliciter, sine strepitu, & figura Iudicij, *& huiusmodi, in commissionibus apposita, important facultatem procedendi executiuè.*

3 *Instrumentum facit probationem probatam.*

4 *Et habet pro se omnem iuris præsumptionem.*

5 *Retentio rei locatæ ex parte conductoris. & exactio pensionum ex parte locatoris, important tacitum vtriusque partis consensum ad continuandam, seu renouandam locationem.*

6 *Et dicta reconductio intelligitur facta cum eadem pensione, & sub eisdem pactis, & obligationibus positis in primo contractu.*

7 *Consensus continuatur: in locatore etiam defuncto per solam existentiam heredis habita aliter.*

8 *Consensus, & volũtas defuncti antequam, hæreditas adeatur, conseruetur in hæreditate iacente, quæ personam defuncti repræsentat.*

9 *Obligatio pupilli oriens ex contractu, quando non est noua, sed proueniens ex causa præcedentis obligationis, nullis indiget solemnitatibus.*

10 *Defectus solemnitatum non habetur in consideratione in actu pupillo vtili, & quando ipse non dat de nullitate: immo agit pro obseruantia contractus.*

11 *Minor, quamuis regulariter non teneatur ex contractu nulliter gesto; volens tamen, potest compellere contrahentem ad illius obseruantiam: ex quo solẽnitas statutaria fuit illius fauore inducta.*

12 *Receptio solutionis ab alio, quàm à debitore, regulariter nõ inducit liberatione ipsius debitoris, deficientibus requisitis necessarijs ad delegationem inducendam.*

Quod procedit etiam in receptione nouæ obligationis, deficientibus requisitis necessarijs ad nouationem inducendam; ex quo tunc censetur potius facta cumulatiuè.

13 *Clausula* sine præiudicio *est præseruatiua iuriam prius competentium.*

14 *Primus conductor, quando post solutionem pecuniarum in causa pensionis, factam à secundo conductore, continuat retinere rem locatam, potest condemnari ad solutionem pensionum postea decursarum.*

15 *Actus dispositiuus ad aliam, ab aliquo intentatus, quando ille postea abstinuit deuenire ad actum secundum, non inducit aliquam præsumptionem contra ipsum, quæ illi præiudicare possit quo ad alia inde obuenientia.*

16 *Et eò magis vbi primus actus potuit alias verificari, & fuit munitus clausula præseruatiua, ne sibi quoad alia præiudicaret.*

DECISIO XV.

Franciscus Lenius titulo locationis duraturæ ad triennium tradidit Sancto Officio, & pro eo Patri Commissario Casale Campi Leonis cum Ferreria, & arborero pro annuo affictu scutorum 200. & cum pacto, quod finito dicto triennio restitueretur *con tutti i suoi ordegni, andante, & lauorante*, vt constat ex publico Instrumento locationis rogato sub die 29. Octobris 1636. *Summ. Francisca Antonia Lena nam. 1.* dictum Casale fuit deinde à S. Officio sublocatum 3. Maij 1638. Alexandro Laureto, vt habetur ex responsionibus ad positiones datas pro parte dictæ Franciscæ Lenæ eodem *Sum. n. 3.* qui vice dictæ subconductionis cessit sub die 15. eiusdem mensis Octauio Bagarotto, & Bagarottus Ioanni Baptistæ, ac Alexando fratribus de Siris, vt ex declarationibus, de quibus in *Summ. eorumdem de Siris n. 3. & 4.* Finito dicto triennio in locatione conuento, cum dictum Casale non fuerit restitutum, sed longo tempore in eodem affictu postea semper continuatum, Francisca Antonia de Lenis filia, & hæres dicti Francisci primi locatoris egit contra S. Officium pro affictibus decursis etiam post conuentum triennium, & pro illis obtinuit à R. P. D Assessore dicti S. Officij relaxari mandatum, simileque mandatum fuit executiuè expeditum pro S. Officio contra Lauretum, & pro Laureto contra illos de Siris pro liberatione à dictis molestiis, quæ mandata in secunda instantia fuerunt reuocata per sententiã R. P. D. Paulutij Consultoris, & iudicis istarum causarum deputati. Prætendente autem d. Francisca Antonia de Lenis huiusmodi sententiam laborare vitio tam nullitatis ex defectu Iurisdictionis, & citationis, quam notoriæ iniustitiæ, porrexit preces Sanctiss. in quibus petiit hanc causam committi in Rota omni appellatione remota, & Sanctissimus annuit, vndè fuit expedita Commissio, ad cuius formam dubitaui, An decretum R. P. D. Assessoris sit exequendum, & Domini affirmatiuè responderunt.

Nam validitas mandati satis probatur, ex quo de Iurisdictione d. Assessoris non dubitatur, & constat de legitimatione personarum ex man-

1. datis procuræ, ac de citationibus ad omnes actos
substantiales, ex quibus sententias, & decreta
quoad telam iudiciariam, & ordinem processus
iustificari, firmat vulg. decisio Caputaq. 160. *par.* 2.

Neque illa valet impugnari sob prætextu quod
actum fuerit via executiua, quæ prætenditur noo
potuisse competere, ex quo obligatio Cameralis
apposita in locatiooe, oon censetur repetita io
renouatione, seu relocatione tacita post lapsum
triennij, ex traditis per Felic. *de societ. cap.* 41. *n.* 42.
Barz. *decis.* 60. *n.* 8. quia circumscripta etiam obli-
gatione Camerali potuit executiuè procedi tam
ex dispositione iuris iuxtà *tex. in l. Præses C. locat.
& conduct.* vbi disponitor, ea quæ ex locatiooe
debentur exsolui debere sine mora, quam vigore
Statuti Vrbis lib. 1. cap. 88. mandantis in caosis
peosionum Prędiorum, & Casalium procedi som-
mariè, simpliciter, sine strepitu, & figura iudicij, &
2. sola facti veritate inspecta, quas clausulas impor-
tare facultatem procedendi executiuè tenent
Bart. *in extrauag. ad reprimendum in verb. figura in
fine.* Natt. *in clement. sæpe §. non sic tamen vers. visis
suprascriptis n.* 95. Marant. *in specul de ordin. iudic.
par.* 4. *dist.* 9. *n.* 8. & firmauit aliàs Rota post Zac-
chium *de oblig. camer. decis.* 170. *num.* 3. *in vltima
impress. & in recent. decis.* 446. *num.* 1. *par.* 2. *& in
Romana pecuniaria* 29. *May* 1641. *coram. R. P. D.
meo Roias §. Nec obstat.*

Iustitia pariter dicti maodati eoidenter de-
ducitur ex dicto Instrumento locationis Fer-
teriæ Campi Leonis per Franciscum Lenium
S. Officio factæ pro annua respoosione scu-
3. torum 200. quod Instrumeotum facit pro-
4. bationem probatam, iuxta doctrioam Bart.
in l. Imperator num. 3 *ff. de stat. homin & in l. interest
in vltimo notabil. C. de solut.* & habet pro se omoem
iuris præsumptionem, ex latè adductis io *Cre-
men seu Iannen. pecuniaria prima Iulij* 1648. *coram
R. P. D. meo Rotas, §. hæc sunt.*

Opponi neque potest quod locatio expiraue-
rit per lapsum triennij in dicta locatione conueo-
ti. Nam duro S. Officium finito trieonio non re-
5. stituit Casale ad formam suæ obligationis, sed
perstitit in re conducta, & vlterius locator petiit
pensiones decorsas post lapsum dicti trieonij; ex
his resultat sufficientes vtriusque partis coosen-
sus pro cootinuatione, seu renooatione locatio-
nis, ad text. expressum in *l. Item queritur* 14. *§. quo
impleto ff. locat. & in l. legem. C. eod.* Aogel. *in l. cum
satis §. caueant. C. de Agricol. & cens. lib.* 11. Alex.
cons. 28 *in fin. lib.* 4. Soccio. iuo. *cons.* 63. *n.* 20. *lib.* 1.
Peregr. *cons.* 74. *sub num.* 19. *lib.* 1. Mar. Augoise *cons.*
6. 213. *n.* 13. *vol.* 1. Bim. *cons.* 51. *num.* 1. *&* 6. *volum.* 1.
Intriglio l. *cons.* 25. *num.* 29. & dicta recondoctio
intelligitur facta cum eadem pensione, & sub
eisdem pactis, & obligationibus positis in pri-
mo contractu, Maluas. *consil.* 87. *num.* 39. *volum.
primo* Cancer. *variar. resolut. lib.* 1. *cap.* 14.
num 65.

Nec releuat, quod ex quo decessit Franciscus
Lenius relicta Francisca Antonia posthuma, non
potuerit eo tempore dari ista cootinuatio, vel
renouatio tacita ex defectu simultanei consen-
sus omnino requisiti ad dictam renouationem in-
ducendam, Maot. *de tacit. & ambig. lib.* 5. *tit.* 15.
7. *num.* 10. Trantacioq. *var. resolut. vol.* 1. *lib.* 3. *resolut.*
2. *sub num.* 12. Quia ad effectum continuationis
consensos in locatore sufficit existeotia hæredia
habitualiter ad tradita per Alciat. *in tract. de præ-
sumpt. reg.* 3. *præsumpt.* 17. *n.* 3. *vers. relictis hæredibus.*
Mantic. *de tacit. lib.* 14. *tit.* 46. *num.* 21. *vers. Item est
aduertendum* Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.*
85. *num.* 27. *vers. Extenditur septimo.* Caocer. *vbi* 8.
supra num. 64. Et antequam hæreditas adeatur
voluntas, & consensus defuncti conseruatur in
hæreditate iaceote, quæ personam defun-
cti repræsentat, Mantic. *loco superius citato num.* 21.
Osasch *decis.* 34. *n.* 20. Rota *decis.* 520. *n.* 80. *par.* 1.
*diuers. & in Romana hæreditatis de Crocelis coram
bon. mem. Card. Villino, relata post Posth. de mann-
ten. decis.* 375. *num.* 3.

Minorem releoantiaro habet quod taci-
ta continuatio, vel renocatio noo possit præ-
sumi io proposito casu in quo cum age-
retur de contractu pupilli imo iofantis, vl-
tra patientiam requirebatur solemnitas de-
creti Iudicis, & consensus propinqoorum, quia
contrarium, vt oempe tacita hæc recondu-
ctio potuerit fieri absqoe solemnitatibus vi-
sum fuit verius, tum ex eo, quia qoando obli- 9.
gatio oriens ex cootractu non est noua, sed
prouenit ex causa præcedeotis obligationis
nollis iodiget solemnitatibus, vt docent Castr.
cons. 183. *num.* 2. *lib.* 1. *vers. nec obstat statutum.*
Tiraq. *ad ad l. connubialem glo.* 8. *num.* 8. 196.
Pic. *ad statut. vrb. glos.* 7. *num.* 218. *vers. &* 10.
quod statutum. Tum quia defectus solemoita-
tum ooo habetor in consideratione in actu
pupillo vtili, & quando ipse noo dat de nul-
litate, imo agit pro obseruantia contractus,
vt post alios probat Pignatell. *contr.* 21. *num.* 12.
Surd. *decis.* 179. *num.* 17. *&* 18. Hodiern ad eun-
dem Surd. *decis.* 70. *num.* 10. Capyc. Latro *decis.* 19. 11.
num. 6. 7. *&* 8. regulariter enim quamuis mi-
nor noo teneatur ex contractu nulliter gesto,
volens tameo potest compellere cootrahentem
ad illios obseruantiam, ex quo solemnitas sta-
tutaria fuit illius fauore ioducta, Abb. *in cap.* 1.
ne sed. vacant. Roio. *cons.* 11. *n.* 6. *lib.* 4. Gratian.
discept. forens. cap. 27. *num.* 41. *vers. in electione.*

Neque prætendi potest quod hæres Francisci
exigendo pecunias depositaras à Laureto pro
dictis pensiooibus videatur agnouisse illom in
Conductorem, & conseqoeoter liberasse Saoctum 12.
Officium à futura præstatione. Nam vltra quod
receptio solutioois ab alio, imo etiam recepoo
oouæ obligatioois regolariter noo iodocit libe-
rationem debitoris deficientibus requisitis ne-
cessariis ad delegationem, & nouationem indu-
ceodam, ex quo tunc censetur potius facta cuma-
latiuè, quàm animo debitorem liberandi, Gait. *de
credit. cap.* 2. *tit.* 3. *num.* 2381. *vsque ad num.* 2388.
Mura *decis.* 2. *num.* 20 *cum. duobus seqq.* Rota *diuers.
decis.* 445. *num.* 1. *part.* 4. *& penes Gregor. XV.
decis.* 217. *num.* 1. Cessare videtur omnis difficul-
tas io proposito casu, in quo dictæ pecuniæ ex-
actæ fuerunt sine præiudicio residui, & qoorum-
cunque iurium, & præcipoè competentium
contra Sanctum Officium *Summario Francisca* 13.
Antoniæ de Lenis n. 8. ex qua quidem præseruatiua
manifestè coostat locatorem per receptionem
partis solutioois à secundo condoctore ooluisse
amittere ius, & actionem sibi competem aduersus
primum cooductorem, Aoton. Fab. *in suo Cod. l.* 4.
tit. 42. *effect.* 28.

Quidqoam non facit quod ab Alexandro Lau-
reto depositata fuerint in Sacro Monte Pietatis
de anno 1642. scuta 400. pro tempore, quo abeo
fuerat

fuerat retenta ferreria, & pro toto eo,quod contra eius personam prætendere potuisset hæres dicti Francisci Leni : Quia de facili hoc tollitur, dum partita non caotat pro residuo peosionum debitarum à Sancto Officio,nec pro tempore quo retinuit ferreriam Sanctum Officium,sed dumtaxat pro residuo debiti, & temporis quo eam retinuit ipse Alexander Lauterus. Quod melius comprobatum remaoet ex eo,quia ad instantiam Franciscæ Antoniæ de Lenis non fuit simpliciter petita consignatio dictarum pecuniarum, sed ad bonum computum, & sine præiudicio residui,&
14. quorumconque iurium competentium. Vndè cum etiam post exactionem dictarum pecuniarum Sanctum Officiom continuauerit retinere ferreriam,inte quidem merito illud condemnari potuit ad solutiooem pensionum postea decursatum secuodum Bald.*in l.1.§.in pro tutela iudicio ff. de eo,qui pro tut.* Ias.*in l.si ex legati causa sub n.14. in 6.limitat.de verb. oblig.*

Minusque aduersatur quod per Tutorem dictæ Franciscæ Antoniæ aditos fuerit Iudex ad effectum obtinendi licentiam pro faciendis necessariis laboreriis in dicta ferreria, & sic ille videatur recedere voluisse à cootinuatione locationis,nec
15. aliquã tacitã,& præsũptã relocationẽ fecisse. Quia tali liceotia mioimè fuit vsus Tutor,& propterea non videtur habuisse animum recedendi à locatiooe, Alex.*cons.1.n.13.vers.non obstat l.2.*Menoch. *de præsumpt.85 num.42.vers.cæterum.* Tum etiam
16. quia obtenta fuit huiusmodi licentia sioe præiudicio iurium suorum, ex qua etiam præseruatiua optimè arguitur,eum animum non habuisse sibi præiudicandi in dicta locatione, sed tantummodo vteodi licentia pro reparandis damnis ædificij ferreriæ,cuius ruina imminebat, ne in totum corrueret,ex adductis per Mastrill.*decis.48.num.6. part.1.*Castill.*decis.5.num.40.part.1.*

Et ità vtraque parte informãte fuit resolutũ,&c.

R. P. D. B I C H I O.

Romana Census.

Mercurij 26. Iunij 1647.

ARGVMENTVM.

Alienatio, seu distractio Bonorum fideicommisso subiectorum, quando sit facienda in defectum liberorum ad dotandam mulierem subsidiariè, vigore *Authent.Res quæ.C.communia de legatis.* Agitur de vigore clausulæ constituti, & de aliis contractibus apponi solitis.

SVMMARIVM.

1 *Clausula constituti ad fauorem censuarij, suffragatur: ad obtinendam associationem.*

Declaratur procedere, non quia in censuarium transtulerit dominium, aut possessionem fundi censualis,cum hoc respectu non respiciat rem censitam,sed censum.

2 *Clausula constituti apposita in Instrumento Census,videtur inepta, quia venditor census non vendit rem censuariam, nec minus eam possidet,tàm post venditum censum,quàm antea:& censum,quem vendidit,nullo modo possidet ipse, sed emptor.*

3 *Clausula constituti ad fauorem censuarij, præbet ipsi facultatem capiendi propria auctoritate fructus rei censuatæ,ad effectum sibi satisfaciendi de fructibus census.*

4 *Et illius vigore facultatis,censuario competit associatio contra tertium possessorem fundi censualis.*

5 *Clausula caterata in Instrumentum apposita, recipiuat extensionem iuxta formularium Instrumentor. siuè clausularum loci, vbi Instrumenta stipulantur.*

6 *Clausula,* Dans,& concedens, &c. *apposita in Instrumento census in Vrbe,seu eius districtu stipulato, continet in ventre explicitam licentiam capiendi possessionem fundi censualis propria auctoritate.*

7 *Et hæc sola facultas in omni contractu sufficit pro obtinenda associatione.*

8 *Clausula constituti amittit virtutem, vbi Hæres constituentis occupat possessionem fundi, super quo cadit constitutum, non reclamante constitutario.*

9 *Quod ampliatur etiam procedere quò ad possessionem naturalem occupatam per modicum tempus, sciente constitutarie.*

10 *Limitatur nõ procedere,vbi constitutarius nititur facultati capiẽdi possessionẽ propria auctoritate.*

11 *Possessio constitutarij,compatibilis est cum possessione alterius; immò aliam possidere supponit.*

12 *Nec amittitur ex sola patientia, & negligentia modici temporis, sed ex præscriptione triginta Annorum.*

13 *Immissio ex vtili Saluiano Interdicto, obtinetur, probatis extremis necessariis in possessione in Reo conuento); nec non credito cum hypotheca.*

14 *Immissio hæc conceditur etiã super fundo censuali, nõ obstãte constituto in instrumẽto cẽsus apposito.*

15 *Constitutum non excludit,quia super eodem fundo oritur hypotheca ad fauorem emptoris census, cui ideo competit etiam Saluianum interdictum.*

16 *Saluianum interdictum hodie potest intentarì etiam super locis montium in locum fundi subrogatis, quia perinde est, ac si super ipsis locis montium fuisset ab initio impositus census.*

17 *Census,vbi imponitur super fundo subiecto fideicommisso,vel est nullus, quia ab initio non nascitur hypotheca;vel per mortem impositoris expirat cum ipsa hypotheca.*

18 *Limitatur quando census imponitur pro solutione dotis subsidiaria alicui fœminæ fideicommittentis descendenti,* vigore Auth.Res quæ C. commuoia de legatis.

19 *Regula, quæ assistit fideicommissario, quod bona fideicommissi non possint creditoribus hypothecari vel ab illis capi,ita vt dicenti se esse in casu limitationis,fundamentum,sua exceptionis probare incumbat:non habet locum in creditore ex causa dotis, negante adesse bona libera, cum immò sufficiat ei simpliciter allegare,ex quo pluralitas de Iure non præsumitur.*

20 Fideicommissarius,*qui vult dotationem, seù alienationem ex causa dotis infringere,allegando potuisse dotem constitui, aut solui in bonis liberis: illorũ existentiã,in qua se fundat,probare debet.*

21 *Et eò magis, quando pro negatiua concurrit aliqua præsumptio,vt quando Pater puellæ dotatæ erat pauper:& similia.*

22 *Impositio census, est species alienationis.*

23 *Dos non debet constitui in creditis ex societatibus officij,& similibus,cum vt plurimùm fiat difficilis exactionis; & ideo in his terminis habentur,ac si non existerent.*

24 *Excessus in dote, est probandus ab eo, qui illum prætendit,quia dos semper congrua præsumitur.*

Et firmatur in terminis contra fideicommissarium.

25 *Versio pecuniarum censualium in solutione dotis,*

ad hoc vt sustineatur census contra fideicommissum, probanda est a creditore census.

26 *Expressio causæ in Instrumento census, præbet coniecturam versionis pecuniarum in causam expressam.*

27 *Confessio de recepto non coarctata ad certum tempus, refertur etiam ad solutionem factam de præterito tempore.*

Et in termino dotis, quando præcedit conuentio quod pecunia soluerentur in actu celebrationis matrimony, præsumptio est quod tunc fuerint soluta incontinenti.

28 *Probatio versionis pecuniarum in causam in Instrumento census expressam, resultat ex vicinitate contractus censualis, & actus, de quo fuit causa expressa.*

Quam sufficit esse verisimilem, & coniecturis probari.

29 *Diuersitas summæ non excludit versionem ex aliis coniecturis probatam.*

30 *Alienatio bonorum fideicommissi, tenet solùm pro concurrenti quantitate æris alieni ex bonis fideicommissi detrahendi.*

31 *Immissio creditoris in bonis, quæ prætenduntur fideicommisso subiecta, semper datur vbi exceptio fideicommissi non est omninò clara.*

DECISIO VI.

Associandi pro fructibus Census decursis ad loca montium subrogata loco domus Censualis & possessa à Io. Francisco Atauante siue in eorum possessionem immittendi an sint R. P. D. Amadeus & Felix frater dubitauit, & quo ad associationem ponderatum fuit, instrumento Census adesse clausula constituti ad fauorem Censuarij, quæ suffragatur ad obtinendam associationem

1\. non quia in Censuarium transtulerit dominium aut possessionem fundi censualis, cum hoc respectu non respiciat rem censitam; sed censum vt dixit Rot. *in Lateranen. manutentionis* 3. *Aprilis* 1620. *coram Vbaldo Seniore, & in Romana Domorum de Scandeleris* 4. *Aprilis* 1636. *coram Eminentissimo Domino Card. Panzirolo impress. part. 7. recent. dec.* 114. *num.* 10. & videatur inepta quia venditor

2\. census non vendit rem censuariam, nec minus eam possidet post venditum censum quam antea, & censum quem vendidit nullo modo possidet ipse, sed emptor vt bene aduertit Nauarr. *in Comentar. de vsur. num.* 137. quem sequitur Gratt. *discep.* 420. *num.* 7. Cinc. *de Censib. quæst.* 98 *num.* 24. Mauson. *de caus. execut. lib.* 1. *ampliat.* 6. *num.* 82. idem Grat. *decis.* 20. *num.* 8. Rota Matchiæ *inter decis. impress. post Cinc. decis.* 499. *num.* 13.

3\. Sed quia Censuario præbet facultatem capiendi propria auctoritate fructus rei censuatæ ad effectum sibi satisfaciendi de fructibus census vt notat Cinc. *de censib. qu.* 94. *num.* 13. Mauson. *d. ampliat.* 6 *num.* 86. vbi ponderat quod dicta clausu-

4\. la non est inepta respectu fructuum, ac dictæ facultatis cuius vigore censuario competit associatio contra tertium possessorem fundi censualis vt in his terminis dixit Rota *decis.* 338. *num.* 1. *vers. coaslas etiam par.* 1. *recent. & inter impress. apud Moder. Marescalciatcaum post Comment. in extrauag. Pij V. de censib. dec.* 149. *num.* 2. & 3. *decis.* 150. *num.* 1. quas licet loquuntur ad fauorem fideiussoris, æque prodesse emptori Census aduertit Cinc. *d. quæst.* 94. *num.* 13. & *seqq.* & in puncto pro emptore census fuit decisũ in *Romana* Census 5. *Iuly* 1627. *coram bo. me. Merlino quæ est inter impress. post Cinc. de Censib. dec.* 542. *num.* 2. & 3 *in alia Romana Census* 5. *Martij* 1636. *coram R. P. D. Cerillo & in Reatina Census* 23. *Iunij* 1642. *coram Illustrissimo D. Episcopo Puteano.*

Quo magis in casu nostro quo vltra clausulam constituti & alias traslatiuas omnium iurium, ac procuræ irreuocabilis in rem propriam adest clausula *dans & concedens, &c.* quæ iuxta formula- 5.
rium instrumentorum Vrbis à quo clausulæ ceteræ in instrumentis ibidem stipulari appositæ recipiunt extensionem, Menoch. *cons.* 844. *n.* 18. Corn. *cons.* 225. *in fin. lib.* 3. Rota *apud Pacif. de salu. decis.* 137. *n.* 2. continet in ventre explicitam capiendi possessionem fundi Censualis propria au- 6.
ctoritate vt in puncto instrumenti Censualis tradit Salust. Tiber. *in formular. Instr. lib.* 3. *fol.* 196. *in* 7.
princ. & prius lib. 2. *cap.* 2. *num.* 14. nec dubitari potest quin hæc sola facultas in omni contractu sufficiat pro obtinenda associatione Alex. *cons.* 131. *n.* 3. & 6. *l.* 4. Menoch. *de adipisc. remed.* 6. *n.* 6. & *seqq.* Afflict. *decis.* 326. *n.* 1. Magon. *decis. Lucen.* 87. *n.* 13. Rot. *decis.* 129. *n.* 6. *par.* 5. *recent. decis.* 147. *n.* 20. *vers. cũ præterea* apud Modet. Perusin. *de Manuten.*

Nec obstat quod post mortem impositoris Census aduersarius ceperit possessionem fundi Censualis, nec Censuarij reclamauerint, quod 8.
sufficere solet vt virtus Constituti dicatur amissa Tiraquell. *de Iur. Const. par.* 3. *limit.* 21. *n.* 9. *vbi post.* 9.
Bart. *in l. si de eo* §. 1. *ff. neque possess.* subdit ad hunc effectum sufficere quod Constitutarius sciat ab hærede Constituentis occupatam possessionem naturalem per modicum tempus Pacif. de Salu. *Inspect.* 3. *cap.* 1. *num.* 1026. & 1027. Rota *dec.* 694. *sub n.* 8. *quæ loquitur in term. ad effectum denegandi associationem par.* 1. *recent. & in Camerinen. Donationis de Calcaris* 7. *Aprilis* 1631. *coram bo. mem.* Coccino. Nam præter quod ex facto resultat negligentia Censuarij, illa noceret quidem si associatio peteretur ratione ciuilis possessionis alias in petitorem per Constitutum translatæ, quo casu intrat ratio ponderata in *d. decis.* 694. & in aliis quod Constitutarius associari non potest quia patiendo ab alio rem naturaliter possideri amisit ciuilem possessionem ex quo videtur suspicatus se posse repelli & in his terminis loquuntur quot quot ex aduerso allegari possent. Secus 10.
vero quando vt in casu nostro petatur associationem vigore facultati capiendi possessionem propria auctoritate, quia hęc compatibilis est cum 11.
possessione alterius; imo alium possidere supponit 12.
Rot. *dec.* 26. *n.* 4. *apud* Model. *de Manut.* nec amittitur ex sola patientia, & negligentia modici temporis, sed præscriptione triginta annorum Rota *decis.* 398. *num.* 3. & *sequentibus apud* Cenc. *de censibus secundum vltimam impress. dec.* 5. *num.* 5. *coram Cardinali Caualer. decis.* 300. *n.* 10. apud Pacif. *de Saluian & in puncto fuit dictum in Benen. Census* 4. *May* 1643 *coram R. P. D. m. Ghislerio.*

Quo vero ad immissionem ex vtili Salniano interdicto non negantur extrema possessionis ex parte impositoris Census & rei conuenti quibus 13.
probatis nec non credito cum hypotheca solet concedi immissio vt pluribus relatis tradit Menoch. *de adipisc. remed.* 3. *n.* 61. & *seqq.* & dixit Rot. 14.
dec. 407. *n.* 1. *par.* 5. *recentior.* etiam super fundo censuali non obstante constituto in Instrumento census apposito quia cum non transferat in Censuariũ possessionem fundi censiti, vt fuit probabã non excludit quin super eodem fundo oriatur hypotheca ad fauorẽ Emptoris census vt bene declarat 15.

declarat Cenc *de censib. quaest. 98. num. 24. & seqq.*
16. vbi concludit emptori Saluianum interdictum,
quod hodie intentari potest super locis Mon-
tium in locum fundi subrogatis quia perinde est,
ac si super ipsis locis Montium fuisset ab initio
impositus census, Grat. *discept. 43. n. 24. & seqq.*
Rot. *coram S. M. Gregor. XV. decis. 60. n. 1.*

Solùm excitata fuit difficultas circa hypo-
thecam, quia domus censualis, seu loca Montium
17. subrogata arctissimo fideicommisso subiacent ita
vt, vel ab initio reiecerint omnem hypothecam,
& census sit nullus, Felician. *de censibus tom. 2. l. 2.
c. 4. n. 4.* Grat. *discept. 175. n. 14. & seqq.* Seraph *decis.
257. n. 5. decis. 785. n. 1.* vel peio bitum Domini-
ci impositoris hypotheca, & census expirauerit *l.
lex vectigali ff. pignoribus* & in his terminis Rota
apud Cenc. *decis. 15. n. 10. decis. 41. n. 4. & 5.*

Sed fuit responsum quod census fuit imposi-
18. tus pro soluenda filiæ impositoris, & respectiuè
neptis fideicōmittéris parte dotis pro qua validè
potuit imponi super bonis fideicommisso sub-
iectis in subsidium vigore *Auth. res quae C. com-
mun. de legat.* vt in terminis census Grat. *discept. 43.
n. 31. & seq. discept. 420. sub num. 14. vers. putarem.*
Cenc. *de censib. quaest. 19. num. 31. & seqq.* Cancer.
var. resol. pars. cap. 9. num. 185. & seqq. Coccin. *de-
cis. 244. num. 3.* Neque emptor census probare de-
bet non adfuisse alia bona libera idonea solutio-
ni dotis, nam quicquid sit an Creditori agenti
pro consecutione sui crediti super bonis fidei-
commissi sub prætextu quod pecuniæ creditæ
fuerint versæ in causam necessariam dotis, vel
aliàs sibi ex bonis fideicommissi creditum exige-
re liceat, incumbat onus probandi quod tempo-
re contractus non adessent bona libera; in quo ar-
ticulo affirmatiuam sententiam sequitur Natt.
cons. 199. num. 8. & seqq. & cons. 248. n. 6. & seq. quia
fideicommissarius habet regulam pro se quod
bona fideicommissi non possint creditoribus hy-
pothecari, vel ab illis capi, & qui excipiendo di-
cit se esse in casu limitationis eo quod bona li-
bera, non adsunt, hanc negatiuam tanquam suæ
exceptionis fundamentum probare tenetur, Mo-
lin. *de primogenit. lib. 4. cap. 7. num. 34. & 35.* quem
refert Fontanell. *de pact. nupt. claus. 5. glos. 1. par. 2.
num. 18.* Io. Franc. à Ponte *cons. 45. num. 4.* aliosque
allegat. Quæsad. *in addit. ad Molin. d. c. 7. num. 32.*
19. *vers. primus casus*, Caualer. *decis. 246. n. 3.* Contra-
riam verò sententiam quod immo creditori suf-
ficiat allegare non adesse bona libera; quia plu-
ralitas de iure non præsumitur, tuetur in puncto
creditoris ex causa dotis Cancer. *var. resolut. lib. 1.
cap. 9. n. 174. vers. censeo tamen, per gloss. in l. cum de
lege, vers. haeredis probatio ff. probat.* Hieron. Leo *de-
cis. Valent. 171. num. 7. & 2. seqq.* vbi allegat plures
concord. & dicit iuxta hanc opinionem fuisse iu-
dicatum in eo Senatu *lib. 2.* Rota *Mantic. decis.
152. sub num. 5. decis. 66. num. 4. par. 1. recent. & in
Auximana Dotis 6. Februarij 1623. coram bo. me.
Remboldo in Romana dotis de Monteriis 31. Martij
eiusdem anni coram eodem.*

Conueniunt ferè omnes scribentes in hanc vl-
timam sententiam quando iam fuit deuentum
20. ad dotationem ex bonis fideicōmissi siuè eorum
alienationem, quia tunc non agitur de dote con-
stituta & fideicommissarius qui vult dotationem,
seù alienationem infringere allegando potuisse
dotem constitui, aut solui in bonis liberis illo-
rum existentiam, in qua se fundat, probare, debet,

vt post Soccin. Cur. sen & alios tradit Perra *de fi-
deicom. quaest. 8. num. 460. in fin. vers. non omitto* Pe-
legr. *eod. tract. art. 42. num. 73.* Molin. *ex aduerso al-
legat. de primogenit. lib. 4. c. 7. n. 36.* Gabr. *cons. 138.
num. 40. & seqq. lib. 2.* Cyriac. *contron. 5. num. 49. &
seqq. & num. 110. & seqq* Raudensis *decis. Pisan.
29. num. 177.* Milanen. *decis. Sicilia 5. n. 56. lib. 1.*
Hieron. Leo *decis. Valentia 171. num. 10. & 11.
lib. 2.* Rot. *coram bo. me. Burratt. decis. 910. num. 7.
& in Bononien. fideicommissi de Rubeis 15. Ianuarij
1620. coram bo. me. Vbaldo Seniori in Romana fidei-
commissi de Victoriis 2. Iunij 1627. coram bo. me.
Merlino impress. apud Cenc. de censib. dec. 494. n. 1. in
Romana Casalis Auzzans 27. Iunij 1640. coram
R. P. D. meo Rotas §. detractio in Romana hereditatis 21.
14. Decembris 1646. coram R. P. D. meo Arguelles
§. & licet*, Quo magis quando pro negatiua con-
currit aliqua præsumptio Caual. *in ex aduerso al-
legat. decis. 246. n. 3.* Cyriac. *d. contr. 5. n. 115. & seqq.*

Qui est casus noster, quia ex testibus examina-
tis constat Patrem Puellæ dotatæ fuisse paupe-
rem, & mulier iam dotata fuit, & dotem habuit
ex bonis fideicommissi mediante impositione
census, quæ est species alienationis, Buratt. *d.* 22.
410. num. 3. Rot. *inter recent. decis. 678. num. 2. part.
1. d. 456. num. 5. in fin. part. 2. decis. 309. n. 3.* apud
Cenc. *de censib.* Nec allegari potest existentia qua-
rumdam societatum officij aut excessus dotatio-
nis, quia vel Societates officij erant difficilis exa- 23.
ctionis & habentur, ac si non extitissent, cum dos
non debeat constitui in huiusmodi creditis
Castr. *cons. 219. ad fin. lib. 1.* Mantic. *decis. 152. n. 5.*
Reuerendissimus Vigellen. *decis. 145. num. 42. &
fuit dictum in Bononien. fideicomm. de Maluetiis
10. Martij 1642. coram R. P. D. meo Peutingero in
Romana dotis 23. Iunij 1645. coram R. P. D. meo
Otthobono*, vel fuerunt exigibiles, cumq; Aduersa-
rius illas penes se retineat, & forsan exegerit do-
lere non potest, quod ex illis non fuerit dos 24.
constituta. Excessus verò dotis non probatur, vt
debet ab Aduersario, quia congrua præsumitur,
Fontanell. *dec. 560. num. 21.* & in terminis contra
fideicommissarium respondit Seraph. *decis. 666.
sub n. 4.* Rot. *in impress. apud Modern. Forolivien. de
legit. decis. 10. sub num. 5. vers. & demum, & in d. Ro-
mana Casalis coram D. meo Royas §. minus obstat.*

Versio autem pecuniarum censualium in solu- 25.
tionem dotis, quæ probanda est à Creditore,
Cenc. *de censib. quaest. 19. sub num. 33.* Fusar. *de subst.
quaest. 531. num. 175.* Rot. *in Bononien, fideicommisso
de Formagliaris impress. apud Giouagn. resp. 22. n. 21.
& 22.* satis probatur attenta serie facti; nam cen-
sus fuit impositus die 22. Augusti cum expressio- 26.
ne quod imponebatur pro soluenda parte dotis,
quæ expressio præbet coniecturam versionis in
eam causam quia satis est consonum veritati,
quod cum pater pecunias ceperit ad cēsum cum
expressione, quod accipiebat ad effectū soluendi
partem dotis, quam postea soluit, soluerit de istis
pecuniis, & emptor census curauerit de illis solui
pro maiori sua cautela vt bene ratiocinatur Grat.
discept. 897. num. 10. post Alex. *cons. 84. n. 4. lib. 7.*
Seraphin. *decis. 1093. num. 1.* Buratt. *decis. 920. n. 4.*
ibi duo post fuit celebratum matrimonium, de
quo tempore iuxta capitula matrimonialia debe-
bant solui sponso scut. 500. in pecuniaria nume-
rata, quot sunt, quæ ex censu retracta fuerunt,
& soluta tunc præsumuntur licet post mensem
sponsus fecerit confessionem de recepto, quia

talis confessio non coarctata ad certum tempus refertur etiam ad solutionem factam de præterito tempore celebrati matrimonij, & stante præcedenti conuentione, quod pecuniæ soluerentur quando matrimonium celebrabatur præsumptio est quod tunc fuerint solutæ perindeque est ac si confessio explicaret quod pecuniæ fuerunt solutæ incontinenti in actu celebrationis matrimonij ad *tex. in l. Modestinus ff. solut.* Ancharan. *cons. 7. sub num. 2. teste decis. Aragon. 251. num. 7. & 8.* præsertim quia sub eadem confessione de recepta Sponsus confessus fuit recepisse verium perlarum pro ornatu vxoris promissum quod sane quis negauerit fuisse traditum in actu matrimonij, vnde attenta vicinitate contractus censualis, & matrimonij resultat plena probatio versionis Menoch. *de arbitr. cas. 432. num. 38. & præs. 55. n. 8. lib. 3.* Grat. *d. discept. 897. num. 11.* Rota *decis. 335. num. 1. par. 4. recent. decis. 114. num. 6. & 7. par. 5. decis. 31. num. 3. coram S. m. Greg. XV. quam sufficit esse verisimilem, & coniecturis probari ex allegat. per Grat. d. discept. 897. num. 14.* Add. *ad Gregor. d. decis. 31. num. 11.* Buratt. *dec. 546. n. 4.* Reuerendissimus Vrgellen. *dec. 256. num. 6.* Quo magis, quia vt supra dicebam, per testes probatur dotantem fuisse pauperem vt per gloss. Bald. & alios *alleg. ab Add. ad Buratt. decis. 546. num. 9.*

Nec obstat quod summa confessata sit scut. 450. census vero scutorum 500. quia diuersitas summæ non excludit versionem ex aliis coniecturis probatam Alex. *cons. 84. n. 4. lib. 7.* Grat. *d. disc. 897. n. 15.* & aduertendum est quod accidit solui pro dote solum scuta 450. non quia à principio non fuisset conuentum de soluendo dd. scuta 500. in contanti, sed quia bonorum stabilium, quæ in solutum reliquæ dotis tradenda erant pretium præter contrahentium opinionem creuit de tempore traditionis. Vnde minus dici potest quod census vt impositus super bonis fideicommissi alienari prohibitis vltra summam versam in dotem sit nullus in totum, vt per Cenc. *in add. ad tract. de cens. p. 1. c. 2. q. 1. art. 6. n. 15. & secundum vlt. impress. q. 19. sub n. 33 vers. ad hoc autem*, quia vt dicebam ab initio nullus aderat excessus, sed contigit postmodum ex causa mox adducta, sentiebat tamen vnus ex DD. censum sustineri solum pro rata scut. 450. versa in solutionem partis dotis quia alienatio bonorum fideicommissi tenet solum pro concurrenti quantitate æris alieni ex bonis fideicommissi detrahendi Gabr. *cons. 118. num. 5. vers. 2. lib. 1.* Dec. *cons. 493. n. 18.* Belloo. *dec. Gen. 4. n. vlt.* Hieron. Leo *in respons. Iur. impress. post decis. Valent. 173. num. 179. lib. 2.*

Ex quibus resolutum fuit vtraque parte informante dandam esse immissionem maximè quia ad hunc effectum sufficit exceptionem fideicommissi non esse omnino claram, Seraph. *decis. 1200. num 6.* Buratt. *dec. 853. n. 4.* Fontanell. *decis. 165. num. 7.* Rota *inter recentior. decis. 704. n. 1. ad med. par. 3.*

EMINENTISS. ET R.R.D.

CARDINALI CORRADO.

Bitunrina Census.

Veneris 24. May 1647.

ARGVMENTVM.

Intendens gaudere beneficio scripturæ amissæ, debet ante omnia probare, illam in rerum natura extitisse, eaque forma, ac tenore conceptam vt, si realiter exhiberi posset, illi omnino profutura esset, deinde casu amissam fuisse. Et plura circa materiam, & probationem amissionis scripturæ.

SVMMARIVM.

1 *Hæres absque Beneficio Inuentary, tenetur satisfacere eam de proprio creditoribus hæreditariis Licèt aliud sit quo ad fideicommissarios vniuersales.*

2 *Inuentariu mallegatum non releuat Hæredi, quando non fuit exhibitum, quia tunc allegantι non potest suffragari.*

3 *Inuentarium non confectum congruo tempore, & cum omnibus solemnitatibus, iuxtà formam à lege præscriptam, vel municipali iure, seu legitima consuetudine approbatam, vt necessarium est, non prodest Hæredi, perinde ac si nunquam factum fuisset.*

4 *Beneficio scripturæ amissæ ad hoc vt quis possit gaudere, debet ante omnia probare, illam in rerum natura extitisse, eaque forma; ac tenore conceptam, vt, si realiter exhiberi posset, illi omnino profutura esset; deinde verò casu missam fuisse.*

5 *Testes deponentes Instrumentum fuisse factum, exprimere debent sic fuisse scriptum, & sic fuisse lectum: aliàs non facerent fidem.*

6 *Testes huiusmodi, necessarium est quòd sint valdè periti, qui defectum Instrumentorum & literas Notarij rogati cognoscant, & n. 15.*

7 *Testis affectatus non est integræ fidei.*

8 *Testes rem ipsam dumtaxat prout gesta fuit, distinctè exponere debent: aliàs enim quando depositionibus interserunt talia, quorum cognitio, ac definitio, ad Iudicem spectat, & sic videntur potius aliquod iudicium ferre, confusa eiusmodi depositio nihil concludit.*

9 *Præsumptio pro solemnitate actus non iuuat, quando controuertitur adhuc illius substantia.*

10 *Solemnitates extrinsecæ ad scripturam requisitæ, non præsumuntur nisi lapsu temporis triginta annorum.*

Et præsertim cum agatur de graui præiudicio tertij.

11 *Amissum dici non debet illud, quod peti, ac recuperari potest.*

12 *Damnum sentienti competit actio aduersus eum, cuius facto, & culpa, damnum euenerit, pro releuatione damni.*

13 *Originale Instrumenti publici, verisimile est, penes Notarium de illo rogatum vt par erat, remansisse.*

14 *Amissio scripturæ non præsumitur in eo, apud quem nulla apparent facta diligentia, nullusque contigisse probatur casus, quo perierint eius scripturæ; & ideo sic allegata, non potest dici iustificata.*

15 *Amissio Instrumenti non probatur, si simpliciter testes deponant se illud vidisse; sed necesse est probare amissionem originalis, & quod illi testes sint valdè periti, qui litteras illius Notarij cognoscãt.*

16 Testi

16 *Testi deponenti de re ab ipso acta, deferendum est.*
17 *Copia Instrumenti in forma probanti extracta, deficiente originali, potest, aliis concurrentibus, suffragari.*
18 *Damnum sentienti ex propria culpa, sine inexcusabili negligentia, quod facilè poterat euitare, non est subueniendum.*
19 *Aditio hæreditatis, ex quolibet actu Iudicis declaratiuo, & ex actu per ipsum Hæredem simpliciter gesto, qui citra Ius & nomen hæredis fieri non possit, plenè probatur, tum re ipsa, tum expressis verbis.*

DECISIO XVII.

REsolutio in hac causa facta die 27. Nouembr. 1645. coram me; hodiè denuò discussa, fuit per Dominos confirmata. Quia concurrunt omnia requisita pro associatione petita ab Administratoribus Montis familiæ de Labinis ad bona obnoxia Censibus impositis, ac venditis eidem Monti per q. Scipionem Bouium anno 1597. & Franciscum eius filium anno 1619. ad effectum illis satisfaciendi de fructibus decursis, & non solutis, vt latè probatur in præcedenti Decisione.

Neque visa fuit obstare repetita pro parte Octauij, & fratrum de Bouiis retentionis exceptio ratione crediti anterioris dotis & antephati q. Virgiliæ eorum matris, cuius sunt hæredes.

Quia cum pariter sint hæredes Scipionis, &
Francisci debitorum absque beneficio Inuentarij
non possunt eiusmodi exceptione tueri aduersus
1. Creditores hæreditarios, vel quia hæreditates præ-
sumuntur soluendo, vel quia ipsi in omnē casum
tenentur etiam de proprio illis satisfacere *iux. text. in l. fin. §. siu verò postquam adierunt, C. de iur. delib. & in §. Hinc nobis vers. Si verò non fecerit, in Auth. de hæred. & falcid.* licet aliud sit quoad fideicommissarios vniuersales, in quibus terminis procedunt notata per Bald. *in l. debitoris eius sub n. 5. v. extra oppono.* vbi Dec. *sub n. 4. vers. dicit tamē* Bald. ac seqq. & Soccin. *n. 9. vers. quid Iuris, C. de pactis (relats per Franch. dec. 39. n. 3. vers. non enim & sequ.)* vt benè declarat Castr. *in cons. 77. Visa facti narratione sub n. 1. vers. conclusio est ergo p. 2.* Soccin. iun. *cons. 170. n. 4. vers. & cum in casu isto ac seqq. lib. 2.* Paris. *cons. 48. num. 8. vers. non obstabit decisio Bald. lib. 3.* Crau. *cons. 506. n. 13. vers. non obstat altera Peregr. de fideicomm. art. 36. n. 141. vers. Igitur, & cons. 72. sub n. 1. vers. cum hæreditatem adiuerint lib. 4. cum aliis in præcedenti decisione relatis in §. Non obstat denique vers. Domini dixerunt & nuper in Rauenn. bonorum 1. Febr. huius anni coram me in §. postremò vers. in hoc autem casu.*

2. Nec releuat allegatum Inuentarium hæreditatis
præfati Scipionis. Quia cum non fuerit exhibitum illis suffragari non potest. Bald. *in d. l. fin. §. & si præfatam sub n. 3. vers. tamen si producat C. de iur. delib. & cons. 219. Statuto Ciuitatis Papiæ n. 4. vers. Additur in puncto lib. 1.* Rota *dec. 751. n. 1. vers. dictum fuit p. 3. lib. 3. diuers. & in Cesen. bonor. 13. Iun. 1608 coram S. D. N.* & ex aliis probat Moder. Roman. *disc. 981. n. 24. vers. non obstat prætensa indicatio Inuentarij seqq.*

Minus releuat, quod Instromentum d. Inuen-
2. tarij ablatum, atque amissum fuisse dicatur.
3. Primò quia non constat illud fuisse confectum congruo tempore, & cum omnibus solemnitatibus iuxta formam à lege præscriptam, vel municipali iure, seu legitima consuetudine approbatam, vt necessarium est, aliàs hæredi non prodest perinde ac si nunquam factum fuisset per textus *in d. l. fin. §. & si præfatam* ibique glossa in verbo *censuerunt*, ac DD. *Cod. de iur. deliber. & in d. §. Hinc nobis vers. si vero non fecerit in Auth. de hæred. & falcid.* Rol. *cons. 73. num. 28. vers. cum non confecerit & seqq. lib. 2.* Alb. *cons. 764. sub num. 47. vers. nec obstat si dicatur & seqq.* Natt. *cons. 574. num. 6. vers. ex prædictis concluditur & seqq* Bertazzol. *consil. ciu. 107. num. 32. versic. sed hæc difficultas cessat, & seqq.* Surdus *decis. 222. num. 2. vers. quia parsa sunt*, Rota *penes Verall. decis. 119. num 4 versic. nam quando part. 2.* & sanct. mem. Gregor. *decis. 496. numero 2.*
Vers. quia aliat &c. Quando enim quis inreodie 4.
gaudere beneficio scripturæ amissæ, debet antè omnia probare illam in rerum natura extitisse, eaque forma, ac tenore conceptam, vt si realiter exhiberi posset, illi omninò profutura esset, deindè verò casu amissam iuxt. text. *l. testium §. sin vero facta Codic. de testib. & in cap. cum olim el primo*, vbi
DD. *extr. de priuil.* Batt. *in auth. si quis in aliquo sub* 5.
num. 6. vers. quæro quid si sint plures testes &c. dicens non sufficere, quod testes deponant Instrumentum fuisse factum, sed exprimere debent sic fuisse scriptum, & sic fuisse lectum, aliàs non facerent fidem, infertque ideò necessarium esse, quod illi sint valdè periti, qui defectum Instru-
mentorum, & litteras Notarij togati cognoscant 6.
Iason *sub numero 2. Vers. subdit tamen* Batt. *Cod. de edend.* Alb. *cons. 101. num. 7. vers. Et quatenus* Crau. *cons. 411. num. 12. vers. tertiò principaliter respondeo,* Anguil. *cons. 14. num. 104 vers. Et oportet probare,* Decian. *cons. 18. num. 13. vers. quod etiam comprobo lib. 2.* & latè explicat Surdus *cons. 109. numero 8. vers. ad hæc omnia respondetur & seqq. vsque ad fin.* Honded. *cons. 39. num. 60. vers. aliud de probatione & seq. lib. 2.* Franc. Viu. *decis. 165. per totum.* Rota *penes Card. Caualer. decis. 532. num. 4. vers. præterea,* & Buratt. *decis. 505. num. 10. vers. Tum quia acta iudicialia, &c.*

Nec obstat quod duo ex testibus pro Bouiis examinatis nempè Io. Donatus Florellus, & Io. Iacobus Henricus deponant d. Inuentarium fuisse solemniter confectum.

Quia (præter quod alter ex eis asserit se fuisse 7.
Procuratorem hæredum ad illum actum, in cuius ideò validitate propriam verisimiliter affectat, atque tuetur peritiam, & laudem, ac proinde non est integræ fidei *cap. fi. de testibus in 6. leg. fi. ff. de testibus* Batt. *in l. deferre sub num. 2. vers. si verò ad eum non pertinet ff. de iur. fisc.* Felin. *in c. cum à nobis num. 13. vers. ex prædictis & num. 14. vers. & in effectu extr. de testibus*, Crau. *cons. 281. sub num. 4. vers. sed ratione affectionis*, Rim. iun. *cons. 86. n. 42. vers. quinimò*, Ceph. *cons. 65. num. 24. vers. accedat;* Olasc. *decis. 79. num. 40. vers. nam ipsi* Mascard. *de prob. concl. 1317 sub num. 1. & seq.* & alij relati per Farinac. *de testibus q. 60. n. 17. vers. sic in simili & seq. ac sub n. 21. & 29.*) Fuit responsum non sufficere ad hunc effectum, quod testes genericis illis, atque confusis verbis deponant Inuentarium fuisse solemne, nisi facti seriem enarrent, ac solemnitates in eo adhibitas specialiter enumerent, vt dein-
dè iudicari possit, an omnes ritè, recteque fuerint 8.
seruatæ. Nam huius rei cognitio, ac definitio ad Iudicē spectat, non ad testes, qui rē ipsam dumtaxat prout gesta fuit distinctè exponere debent, aliàs enim cōfusa eiusmodi depositio nihil cōclu-

dit

dit ad l. *de atate* §. *nihil ff. de interrog. act. l. ita fidei ff. de iur. fisc.* Albe. in *l. sciendum n. 6. vers. Unum est tamen, circa hoc valdè notandum*, & ibi Iason. *sub n. 14. vers. Limita istam doctrinam ff. de verb. oblig.* Io. Fab. *in* §. *fin. sub n. 4. vers. quid ergo & seq. instit. de fideiuss.* Socin. *cons. 24. sub n. 31. vers. quia paria sunt lib. 1.* Afflict. *dec. 274. sub num. 1. vers. primò debet probari ac seqq.*

9. Nec iuuat adducta præsumptio pro solemnitate actus; Tum quia controuertitur adhuc substantia, Decian. *cons. 45. n. 46. vers. tertio respondeo lib. 5.* Tum quia ab anno 1613. de quo Testes deponunt vsque ad tempus incboati iudicij primùm contra Camillum alterũ ex dictis fratribus de ann. 1640.

10. & successiuè de anno 642. contra Octauium, non sunt lapsi triginta anni, quod tempus requiritur in præsumendis solemnitatibus extrinsecis scripturam requirentibus ex sententia Rotæ, vt penes Cassador. *dec. 3. n. 1. vers. nam licet, & seq. de procur.* Put. *dec. 132. li. 2. in correct.* ac penes Burat. *dec. 120. n. 37. vers. nec præsumi potest ac seq. & in recent. dec. 18. n. 26. vers. minus obstat p. 7.* Et præsertim cum agatur de graui præiudicio tertij, Menoc. *præs. 4. n. 55. ver. declaratur oct. lib. 6.*

Secundò non probatur allegata Instrumenti amissio ex eo quod testes deponant Antonium Gentilem dd. fratrum Consanguineum illud abstulisse, ac penes se retinuisse; Tum quia dum repeti ac recuperari potest amissum dici non debet *l. labeo*

11. *la* 1. §. *amisisse* ibique glossa *in verbo actionem*, & extrahat Rebuff. *l. id apud se l. bonorum appellatio la 1. §. fi. ff. de verb. signif. l. rem in bonis ff. de aqu. rer. dom. l. qui actionem ff. de reg. iur.* Bertaz. *cons. ciu. 56. n. 52. vers. cum illi*; Tum quia in omnem casum eidem fratribus competit actio aduersus d. tutorem,

12. ac eius hæredes, vt conseruentur indènes à quocumque damno ex eiusmodi eius facto, & culpa in eos proueniente *l. 1. in princ. & l. 2. in princ. ff. de tutel. & rat. distr. l. 1. C. si tut. vel cur. interuen. & in d. Auth. de hered. & falc. §. illud quoque & §. pupillis autẽ* Rota *dec. 67. n. 5. vers & certum est ac p. 5. rec.*

13. Tertiò quia præsupponitur d. Inuentarium vnà cum processu (vt inquiunt) præambulo fuisse confectum per acta publici Notarij, nec satis constat illud à præfato Gentile receptum, fuisse ipsum originale, quod verisimilius est penes Notarium de illo rogatum remansisse (vt per text. *c. quoniam cõtra vers. & omnis extr. de prob* Rim iun. *conf. 821, n. 8. vers. cum originale*) apud quem nullæ prorsus apparent factæ diligentiæ, nullusque contigisse

14. probatur casus, quo perierint eius scripturæ; Ideoque meritò dici non potest asserta amissio iustificata, vt notat *in d. cap. cum olim il primo de priuileg.*

15. & *in d. l. testium C. de testibus* Ruin. *consil 179. n. 5. versic. & quia non sufficit, &c.* dicens non sufficere, quod testes deponant vidisse instrumentum, sed necesse est probare amissionẽ originalis, & quod illi testes sint valdè periti, qui litteras illius Notarij cognoscant, *iux. theor. Bart. supra cit* Seraph. *de priuil. iuram priuil. 37. n. 9. vers. & est aduertendum*, Rota penes Burat. *d. dec. 505. n. 12. vers. atque ita, & in recent. d. dec. 18. n. 22. vers. nec præsumptio p. 7.*

Quartò comprobantur præmissa, Quia præfatus Ioan. Donatus Florellus testis pro ipsis Bouiis examinatus, & reproductus deponit, *che ha visto li atti del preambulo del l'heredità del q. Scipione Bouio, li quali sono stati in suo potere portatigli dal q. Gio: Francesco Vacca che ne haueſſe fatto copia, & estratto come già la fece, e l'autentico di sua mano come Notaro Regio, ch'era all'hora, e li consegnò, e restituì al medesimo. E questo fu nell' Anno 1613. se mal non si ricorda del mese d'Agosto, e detto preambulo era con le solennità, & inuentario fatto &c.* Hinc enim apparet duplicem asserti inuentarij confectum fuisse scripturam, alteram scilicet originalem, alteram verò ex ea in forma authentica extractam ab eodem teste, cui circa hoc ab ipsomet

16. actum deferendum est præsertim contra partem illum inducentem, ac eius depositione venientem Crauett. *consil. 112. n. 17. versic. nec potest se excusare.* Rota penes Cardinal. Seraphin. *dec. 1163. n. 6. versic. & licet*, sanct. memor. Gregor. XV. *dec. 531. num. 10. versic. nam quoad Sebastianum & seq. & in recent. dec. 622. num. 3 versic. non obstat, & dec. 726, num. 3. versic. primo quia & seq. part. 3. & decis. 554. num. 3. versic. quibus ac decis. 594. num. 17. versic. cum, & vnico testi ac seq. part. 5.* Cum autem vnà tantum ex eis ad manus d. Gentilis peruenisse probetur, siuè illa fuerit originalis, siuè copia extracta, (quod magis consonat veritati) tamen superesset altera, quæ perquirenda, & exhibenda

17. erat. Nam etiam copia sic extracta, deficiente originali, posset (aliis concurrentibus) suffragari iuxt. Gloss. *in leg. sicut iniquum in verb. faciliè in fin. Cod. de fid. instrument.* & ibi Iason. alij DD. Bero *consil. 92. num. 24. versic. & posito etiam lib. 3.* Alb. *dicto consil. 101. n. 5. versic. sed pro sustinendo exemplo, & seqq.* Bettazzol. *consil. crimin. 147. num. 11. versic. & quod etiam exemplum*, Mascard. *de probat. conclus. 711. num. 87. vers. decimo quarto limita*, & in specie respondit Hunded. *d. cons. 39. sub n. 61. versic. clarè apparet præsertim testes lib. 2.*

Accedit prædictis, quod postmodũm iidem met fratres anno 1616. & 1627. personaliter comparentes coram M.C.V. petierunt etiam remedium restitutionis in integrum, & obtinuerunt admitti ad confectionem Inuentarij hæreditatis

18. paternæ, ac aliorum consanguineorum, vt apparet ex publicis actis exhibitis pro parte Administratorum Montis, Et tamen nullum deinde etiam maiores effecti confecerunt Inuentarium, quare ipsis imputandum est quodcunque damnum ex propria geminata, & inexcusabili negligẽtia proueniens, quod facilè poterant euitare, vt respondit Rota penes Coccin. *dict. decis. 59. num. 6. versicul. nec excusari potest, & in Romana fideicomm. de Capiteferreo 19. Februarij 1646. coram Me in §. nec demùm releuat excusatio ac seq. & in §. sed cessant omnes obiectiones.*

Præterea non obstat, quod respectu Francisci eorum fratris nullum quidem allegetur inuentarium, sed absolutè negentur hæredes.

Quia contrarium plenè probatur ex Decreto Regiæ Curiæ Bituntinæ die 15. Decemb. 1622. quo fuerunt declarati hæredes simpliciter d. Francisci eorum fratris ex testamento vna cum Virgilia communi matre, ac pro eius quota cohærede; Et ex publico instrumento recepto per Bartholomæum Maiolanum publicum Notarium Bituntinum Anno 1627. 1. Septembris in quo ipsi personaliter tanquam tales expressis verbis agentes promiserunt soluere debitum eiusdem hæreditatis summæ duc. 1380. circiter pro

19. residuo dotis, antephati, & alimentorum Lauræ prædicti Francisci q. Vxoris; Ex quibus sanè certum est aditionem hæreditatis plenè probari tum re ipsa, tum verbis expressis *leg. 2. Codice de iur. deliber.* Bartul. *in leg. gerit sub numero 14. versic.*

verſ. aut illa verba, & ſub num. 21. verſic ſi verò non poterat facere, D de acqu. hæred. Crauet. *conſil. 148. num. 10. verſic. modò cum rei declarauerint ſe hæredes & ſeq.* Surdus *conſil. 576. num. 34. verſic. quod autem & ſequent.* Rota *deciſ. 393. part. 4. diuerſ.* & penes Reuerendiſſim. Vrgellen. *deciſ. 589. ſub n. 5. verſic. quod vero*, Palma, & Coccin. *deciſ. 168. ac in recent. deciſ. 360. num. 29. verſic. ex illa enim ceſſione, & ſeq. & deciſ. 474. num. 1. verſic. qua verba & ſeq. p. 5.* & in aliis relatis in præcedenti *deciſ. in §. Quod autem fuerint hæredes, &c.*

20\. Poſtremo non obſtat, quod etiam ceſſante inuentarij beneficio dicti fratres non teneantur de proprio ſecundùm ius canonicum.

Quia contrarium verius, atque receptius eſt in foro iudiciali, cum in hac parte ſacri Canones non ſolum legibus ciuilibus non aduerſentur *iuxta regulam cap. 1. de non. oper. nunc.* Sed bene conueniant, vt habetur in *cap. Raynaldus in fine* ibi, *Saluo nihilominus ei ex iure inſtitutionis beneficio legis falcidiæ in reſtitutione præfati legati, ſi infra tempus legitimum voluntati paruerint Teſtatoris, cum inuentarium fecerint, & contra voluntatem teſtatoris lex falcidia inducatur* ibique gloſſa *in verbo inuentarium extr. de teſtament.* Hoſtienſ. *in ſumma de teſtament. ſub numero 25. verſic. Ad quid hæres,* ibi, *quid ſi non ſufficit hæreditas ad debita perſoluenda? Diſtingue ſecundum leges. Vtrum fecerit inuentarium, & tunc non tenetur vltra vires hæreditatis, vel non fecerit, & tunc tenetur. Cod. de iur. deliber. leg. ſcimus. Et idem videtur ſecundum ius Canonicum infrà eodem capite, Raynaldus §. penult. in fin. & cap.* Baldus *in dicta lege final. ſub numero 12. in verſiculo ſecundo caſu, verſic. aut loquuntur in obligationibus deſcendentibus in hæredes. & in §. ſin verò poſtquam num. 1. Codice eodem,* Cardinalis *in capite 1. ſub numero 4. verſic. ſed hoc & cap.* vbi etiam alij Doctores *extr. de ſolut.* Abbas *in repetitione cap. Eccleſia ſanctiſſimæ Mariæ numero 18. verſic. Et ex his infero de conſtitutione,* & latiùs probat *in conſilio 73 Circa primum dubium ſub numero 9. verſic. Nec obſtat ſi dicatur, & ſequent. lib. 2.* Barbat. *in capite 1. in fine, verſic. Tertio probo de teſtament.* ibique Didac. *in relect. ſub numero 14. verſ. Niſi dixerimus & ſequent.*, Rolandus *in tractatu de inuentar. diuerſ. quæſtione 30. & 215.* Monticul. *in eodem tractatu, quæſtione 226. numero 8. verſicul ſecunda ſuccedit dubitatio, & ſequentibus, & quæſtione 228. num. 12. verſic. Alioquin & ſub numero 39. in verſic. duodecimò excipitur verſic. quod falſum eſt,* Phanuc. *in eodem tractatu, quæſt. 245. num. 1. verſic. contrarium de iure:* Craſſ. *in §. inuentarium quæſt. 22. num. 2. verſic. Sed an hæres,* Vaſquez *de ſucceſſ. creat. lib. 1. §. 5. num. 27. verſic. illud autem,* Rob. Marant. *in diſputatione 8. numero 21. verſic. quarto adducitur,* & latè probat Menoch. *conſil. 89. à numero 156. verſic. Non obſtat vltimum ac ſeqq.* Rota *deciſione 72. à numero 49. verſic. contraria tamen & ſequentibus vſque ad finem*, vbi concluditur hanc ſententiam eſſe de iure veriſſimam, & magis communiter receptam *part. 2. diuerſ.* & ſequitur Fachin. *contr. lib. 6. cap. 23. verſ. ſed valde ac alij.*

Atque ita fuit reſolutum vtraque parte informante, &c.

R. P. D. ALBERGATO.

Romana lucri dotis.

Veneris 1. Aprilis 1650.

ARGVMENTVM.

Quartum dotale ſtatutarium, debetur etiam ex portione dotis non ſoluta actioni ſubſidiariæ quando ſit locus. Quando poſſit auocari pecunia ſoluta, poſteriori creditori, ab anterius creditum habente. Et multa de excurſione debitoris.

SVMMARIVM.

1 *Statutum vrbis* c. 135. lib. 5. *ſimpliciter loquens quartum dotale deberi intelligitur de dote, tam data, quàm promiſſa. Et non ſoluta.*

2 *Dos promiſſa, & non ſoluta, ad effectum lucri habetur perinde ac ſi ſoluta fuiſſet.*

3 *Loca montium, ex conſtitutione Vrbana, non cadunt ſub hypotheca.*

4 *Anterior creditor, ſolam perſonalem habens, regulariter non poteſt auocare pecunias poſteriori ſolutas.*

5 *Lucrum dotale, ſicut ipſa dos, eſt priuilegiatum.*

6 *Creditor anterior, etiam cum ſola perſonali, poteſt auocare pecunias poſteriori ſolutas, ex cauſa dotis, & lucri.*

7 *Pecuniæ ſolutæ poſteriori creditori ex cauſa onerosa, poſſunt retrahi per anteriorem, vt de communi opinione teſtatur à pluribus.*

8 *Cauſæ lucratiuæ, & onerosæ diſtinctio, non poteſt applicari ad effectum repetendi ſolutum poſteriori creditori quando agitur de locis montium adhuc extantibus.*

9 *Cauſa onerosa non concurrit in vſufructuario, qui habet meram cauſam lucratiuam ex legato, abſque vllo onere.*

10 *Idem eſt in proprietario quantitatis ex legato cum onere, vbi valor legati relicti, iniunctum onus excedit.*

11 *Inſignia benefactoris, ſeu alterius, exculpta in fabrica Eccleſiæ à Regularibus, vel aliis Eccleſiaſticis conſtructa non faciunt, quin ad ipſos inet adhuc pertineat.*

12 *Bonorum alicuius exiſtentia non præſumitur vbi, facta diſcuſſione, fuit relatum ab exequutore deputato, & per diligentias, non fuiſſe adinuenta.*

13 *In excuſſione facienda contra pecunias depoſitas in Banco notoria decoctionis, non eſt neceſſaria vlterior executio.*

14 *In excuſſione bonorum hæreditariorum neceſſaria eſt citatio hæredis, & deputatio duorum executorum cum iudicis decreto, excuſſionem eſſe legitime factam declarantis.*

15 *Hæreditas non dicitur adita à muliere, ex ſolo mandato per eam ad adeundum dato ſine ſolemnitatibus ad obligandum mulieres, & minores neceſſariis.*

16 *In excuſſione, ſufficiunt etiam diligentiæ per vnum executorem factæ.*

17 *Tutiùs tamen eſt duos executores deputare.*

18 *In Tribunali A. C. forma iudicij non attenditur in rigore. Idò in excuſſione, ſi vnus tantum ibi deputatur executor, non tamen præuertitur excuſſionis forma.*

DECI

DECISIO XVIII.

COram Reuerendissimo Terracinen. die 5. Aprilis 1647.& 30.Martij 1648.fuit resolutum,quòd quemadmodum R.P.D. Bentiuolo ob prædecessum Semideæ eius vxoris licuit retinere quartum dotale ex scutis 10. m. in limine Matrimonij solutis, ita & modo illud petere liceat ex aliis scutis 5000. quæ bon. memor. Cardinalis Lenus in capitulis matrimonialibus, Cleriam eiusdem Semideæ matrem esse relicturam post mortem spoponderat, pro istoque consequendo, ex quo Cleria promissis per Cardinalem defecit, potuisse agi subsidiario iudicio contra loca 48. Montis Fidei hæreditaria præfati Cardinalis quorum vsusfructus Lucretiæ & Antoninæ eius sororibus professis in monasterio sanctorum Dominici,& Sixti,proprietas verò Ecclesiæ sancti Caroli ad Cathinarios iuxta ipsius dispositionem spectabat.

Quibus cum Patres sancti Caroli non acquiescerent,obtinuerunt coram me in locum eiusdem reuerendissimi Terracinen.suffecto iterum audiri, causaque bis proposita,& prima vice dilata,eaque hodie reproposita,Domini steterunt in decisis.

1. Siquidem non fuit per informantes controuersum huiusmodi quartum dotale deberi etiam ex dote promissa vigore statuti vrbis cap. 131.
lib. 1.simpliciter loquentis, quod propterea com-
2. prehendit dotem tam datam, quàm promissam, & non solutam, quæ ad effectum lucri habetur, perinde ac si soluta fuisset, vt sæpius respondit Rota penes Achill.*decis.*13.*num.*1. *& 4. de const.coram fa.me.Gregor.decis.*5. *num.*1.& ibi.Addit. *num.*11. *decis.*21.*num.*1.cum aliis in vtraque decisione huius causæ congestis.

Et Domini habuerunt pro indubitato licuisse Domino Bentiuolo pro tali lucro assequêdo dirigere actionem in subsidium ad loca Montium
3. prædicta,licet enim illa ex Constitutione Vrbana non cadant sub hypotheca, & anterior creditor solam personalem habens regulariter non possit
4. auocare pecunias posteriori solutas, vt *ex textu in lege pupillus, D. quæ in fraud.credit.* tradit Modern.Mediolanen.*de aquit. lib.*1.*quæst.*34. *num.*2. *versic.si vero,& num.*70.hoc tamen non procedit, quando agitur ex aliqua causa priuilegiata, qualia est nedum dos ipsa, sed etiam dotale lucrum *lege*
5. *etiam,Cod.de iur.dot.leg.si constante. Cod.de donat. antenupt.*Menochius*consil.*155 *num.*5. Tiraquell. *in lege si vnquam verbo donatione largitus num.*226. *Cod. de reuocan. donat.* Franciscus Molina *de ritu nupt.lib.*3.*quæst.*53.*n.*16.Rota *in Romana census* 8. *Nouembris* 1616.*coram bon.mem.Cardinale Sacrato*, nam isto in casu posse anteriorem creditorem pecunias posteriori solutas auocare, firmant Barbosa *in lege* 1.*part.*6.*num.*21. *versic. & retenta, D. solut. matrim.* quem sequitur Thesaur. *quæstionibus forens.lib.*2.*quæst.*16. *sub num.*6. Marescott.*variar. resolut.lib.*2 *cap* 36. *num.*5. Cost.*remed. subsid.*37. *illat.*2. *num.*3. Gait. *de credito cap.* 4. *num.*1303. Peregrinus *de iur. fisc.lib.*6. *tit.* 6.cum congest.per modern.Foroliu.*de pignor.lib.*4.*tit.*1.*quæstione* 29. *num.*25.

6. Neque Patres sancti Caroli, & litis consortes tueri se possunt ex prætensa causa onerosa, quia
7. quidquid sit de illa quæstione, an soluta posteriori creditori ex causa onerosa, possint retrahi per anteriorem,quod affirmat, communemque asserit opinionem Barbos.*dict.leg.*1.*num.*24.post Couarr. *pract. qq. cap.*29. *num.*2. Guttierez *ad legem Tauri* 52 *Glossa* 1. *n.*7. *in fin.*Capic.*decis.*78. *sub num.*5. *& sequentib.* cum aliis per modernum Forolinien. *de pignor.dicta quæst.*29.*num.*23. *&* 24.cessare videatur in præsenti difficultas, ex quo loca Mon- 8.
tium,de quibus agitur, adhuc extant, ac proinde distinctio causæ lucratiuæ,& onerosæ nullatenus applicari potest,Menoch.*consil.*25.*num.*17. *& seq.* Trentacinq. *variar.lib.*3. *resol.*23. *num.* 7. *&* 17. Fontanell. *de pact.nupt.clausul.*5 Glossa 8. *part.*6. *num.*32.*&* 37.cum cæteris cumulatis per Anton. de Amat.*part.*2.*resol.*51. *num.*21. Rota *in Romana pecuniaria* 2. *Iun.*1631. *§.neque applicatur, coram Reuerendiss.Pamplonen.*

Sed ea abundanti fuit etiam consideratum, nec 9.
huiusmodi causam onerosam hic concurrere.Nam respectu Monialium res dubio caret, quod ipsam meram causam lucratiuam habeant in vsufructu eis absque vllo onere legato *ad* 1. *legatum* 37. *D.*
*de legat.*2.*§.legatum.si res aliena institui.eo.* Quod, 10.
& idem esse, quod Patres sancti Caroli proprietarios visum est,quia valor legati ipsis relicti iniunctum onus excedit *leg. in ratione, §. vendere D.ad legem falcid.* Alex. *consil.*135.*num.*4. *in fin. & n.*5. *lib.*5.Marescott.*variar.resolutionum, lib.*1. *cap.*74. *sub num.*5.*versic.secus,*Ludouic. à Peguet.*dec.*271. *num.*28. *in fin.*

Quod autem valor legati iniunctum onus excedat,patet manifestè, quoniam legatum ascendit ad scuta 37.mill.vel saltem ad 27. mill.quatenus detrahantur scuta 10.mill.à creditoribus Cardinalis euicta, onus autem versatur tantum circa demolitionem domorum ad Patres spectantium, quam ipsi pro ornamento fabricæ ex præcepto eiusdem Cardinalis pati debuerunt, ascenditque ad scuta 22.mill. Summario Patrum num.3. neque enim alia scuta 8000. quæ per ipsos fuerunt erogata pro confirmandis lateribus Ecclesiæ ad euitandam ruinam ob nimium Cupolæ pondus suspicatam, in computum oneris sunt referenda, cum huiusmodi expensa non respiciat fabricam à testatore demandatam, sed Ecclesiam iam prius à
Patribus constructam, & quæ ad ipsos pertinet, 11.
quamuis in ea insignia Cardinalis fuerint insculpta, vt probatur in *lege fin.* ibi manentibus priorum titulis,qui ea opera fecissent *D. de oper.publ.*

Neque prædictis obstat potissimum obiectum, cui exaduerso præcipue insistebantur, nempe actioni subsidiariæ non esse locum nisi prius excussis bonis tam Cardinalis Leni dotis promissoris,quàm Cleriæ matris Semideæ.

Quia vt animaduertit vltima decisio in *§. tandem non obstat*; bonorum Cardinalis excussio bis iudicialiter facta fuit; primo scilicet ab excellentissimo Principe Burghesio, vt in extract. A. C. fol. 33.& 35.Secundò à D.Bentiuolo, qui, citato curatore hæreditatis iacentis, necnon prædictis Patribus, & aliis omnibus interesse habentibus ad iudicandum dicta bona hæreditaria,ex quo nihil releuans deduxerunt, obtinuit deputari executorem, qui retulit nulla alia bona interuenisse præter loca Montium præfata, vt in eodem extracto fol. 291. & sequent. quare illorum non exi-
stentia præsumitur,Bart.*in lege.in illa num.*5. *& sub* 12.
*num.*11. *D. de verborum obligat.* Baldus *in lege* 2. *num.*9.*Cod.quando Fiscus,vel priuat.*Pacian.*de probation.lib.*1.*cap.*45. *num.*10. *& cap.*46. *num.*17.*in fin.& num.*18. *Cyriacus contr.*5. *num.*142. Rota *in*

Bono

Bononien. Pecuniaria 17. *Iuny* 1641. *coram reuerendissimo Salamantino.*

Nec releuat, quod fuerit iodicatum depositum scutorum 1000, factum in Banco illorum de Pa-
13. lagiis. Quia stante ipsorum notoria decoctione non est necessaria vlterior executio, Glossa *in lege nisi hac actum, D. de pollic*, Iason *in lege decem n.* 27. *D. de verb. obligat.* Rolandus *consil.* 9. *num.* 10 *lib.* 1. Pacific. de Saluiano *inspect.* 2. *cap.* 2. *num.* 20. Negusant. *de pign. part.* 8. *membr.* 1. *num.* 14. cum aliis congestis per modern. Foroliuien. *eodem tractatu, lib.* 5. *tit.* 2. *quæst.* 68. *num.* 7. & per Rotam *in dict. Bononien. pecuniaria coram Reuerendissimo Salamantino.*

14. Minus officit, quod in dicta excussione citatus non fuerit Marchio Martinenghus Cardinalis hæres mediatus, & vnicus tantum fuerit deputatus executor, cum duo essent necessarij vna cum Iudicis decreto excussionem esse legitimè factam declarantis, iuxta deducta in Romana de Cupis 4. Februarij 1608. coram bonæ memoriæ Lancellotto.

Quoniam præfati Marchionis necessaria non erat citatio, ex quo non constat hæreditatem fuis-
15. se aditam per Liciniam ipsius matrem ex solo mandato per eam dato ad adeundom sine solemnitatibus ad obligandum mulieres, & minores necessariis Castr. *in leg. mutuum in fine* 8. *D. de acquir. hered.* Pic. *ad statu. Vrb. glossa* 7. *num.* 108. & alias respondit Rota *decis.* 73. *num.* 17. *part.* 5. *recentior.* & *in Interamen. bonorum* 1. *February* 1641. *coram R. P. D. meo Cerro.* Gratis verò obiicitur, quod diligentiæ non fuerint factæ duobus executoribus, cum contrarium constet ex datis coram reuerendissimo Terracinen. Summario Domini Bentiuoli num. 11. licet per vnum etiam factæ sufficerent,
16. prout aliàs admisit Rota *decis.* 14. *num.* 2. *in fin. part.* 2. *recentior.* licet enim tutius sit duos executo-
17. res deputare, nihilominus si tantùm vnus depute-
18. tur, non ideo præuertitur excussionis forma, maxime in Tribunali A. C. in quo rigor non attenditur, vt in puncto considerat Ludouic. à Peguer. *dec.* 271. *num.* 43. *part* 1. quem sequitur Fontanell. *decis.* 198. *num.* 13 Rota *dicta decis.* 14. *num.* 2. *par.* 2. *recentior.* Et satis esse ad hunc effectum sententiam & declarationem tacitam resoltantem ex processu iudicis ad vlteriora visum est ex allegatis per modern. Tudert. *in tract. de excuss. part.* 2. *quæstione* 33. *num.* 12. 13. & 14. & modern. Forolio. *dicta quæst.* 69. *num.* 5.

Quod autem bonorum Cleriæ excussio sit facienda per Dominum Bentiuolum, caret omni subsistentia, quia cum ipse non habeat neque obligationem dictæ Cleriæ, neque eius hæredis, non tenetur contra tertios non obligatos suas actiones dirigere *leg. vel à debitoribus, D. de relig. & sumptibus funer.* Rota *in Imolen. bonorum* 4. *Iulij* 1639. *coram bon. mem. Coccino*, nec bona litibus inuoluta (qualia fuisse ista Cleriæ constat ex fidibus exhibitis) excutere, Marin. Mut. *dec. Sicil.* 24. *n.* 38. & 39. *coram reuerendiss. Vrgellen. dec.* 212. *num.* 16. *in recent. dec.* 167. *num.* 51. & *seqq p.* 5. & *in Foroliuien. census* 29. *Maij* 1626. *coram bon. mem. Patriarcha Hierosolymitano.*

Et omnis tollitur amaritudo, quia onus dotandi Semideam non spectabat ad Cleriam, sed ad Cardinalem, qui cum fuerit hæres Hieronymi patris, & aui paterni respectiuè, vt constat ex solutione hoc nomine facta vnius census hæreditarij Hieronymi *ad leg. parentibus, §. qui autem agnouit, Cod. de inoff. testam.* Mantica *de coniect. vlt. vol. lib.* 12. *tit.* 12. *num.* 13. Vtrique tenebatur etiam Semideam neptem dotare, cum hoc onus, quod prius incumbebat patri, vel auo paterno *leg. qui liberos, ff. de iur. nupt. leg. fin. Cod. de dot. prom.* eis defunctis non transierit ad Cleriam matrem, quæ tantum tenebatur in subsidium ad *leg. neque mater, Cod. de iur. dot.* sed ad Cardinalem ipsius aui hæredem *leg. si quis à liberis, §. iterum rescriptum, D. de liber. agnoscend.* Mantic. *de tac. & amb. lib.* 12. *tit.* 18. *num.* 7. Fontanell. *decis.* 560. *num.* 11. cum aliis *in Bononien. Legati de Marescottis* 26. *Aprilis* 1627. *coram bon. memor. Merlino in Camerinen. dotis* 10. *Decembris* 1638. *coram reuerendissimo Terracinen. & in Vrbeuetana legati* 4. *May* 1648. *coram R. P. D. meo Bichio, & in Romana Saluiani* 23. *Mart. proximè præteriti, §. cum non ageretur, coram R. P. D. meo Verospio*, quique cum hæreditatem absque beneficio legis, & inuentarij adierit, debet etiam de proprio hoc, & alia debita persoluere, *leg. fin. §. sin autem, Cod. de iur. deliber. §. hinc nobis, § si vero non fecerit, Auth. de hæred. & falcid.* Vincent. de Franch. *decis.* 80. *num.* 7. Rota *coram Buratto decis.* 521. *num.* 6. *in recentiores decis.* 39. *num.* 8. *part.* 6. & *in Bituntina census* 10. *Decembris* 1649. *§. minus attento quod Boni, coram R. P. Dom. meo Arguelles.*

Non obstant testes dati in summario responsionis ad probandum, quod Cleria promisit filiæ in testamento relinquere scuta 5000. quæ Cardinalis ipsam esse relicturam pollicitus fuerat.

Quia de hoc deponit vnicus tantum testis in diuersa causa examinatus, & de auditu à Cleria, qui propterea non probat, *cap licet, cap. veniens de testibus leg. vbi numerus, D. eodem.* & in omnem casum, cum talis promissio Cleriæ, de qua testis deponit, facta fuerit Cardinale, & Semidea absentibus, & nemine pro ipsis acceptante, non peperisset aliquam obligationem, quæ saltem reuocabilis non esset iuxta naturam testamenti in quo adimpleri debuisset, vt ad propositum aduertit Ioann. *Fabr. in §.* 1. *sub num.* 1. *institut. de legat. Natt. consil.* 73 *num.* 3. & *seqq.* Surdus *decis.* 127. *num.* 6. & *n.* 7. Rota *in Romana hæreditatis de Scarsellis* 17. *Nouembris* 1645. *prout neque, coram reuerendissimo D. meo Decano, & in eadem* 27. *Iun.* 1646. *§. prout nec releuat, coram R. P. D. meo Celso.*

Et ita vtraque, &c.

Emin. & Reuerend. D. Card. CORRADO.

Romana Saluiani.

Veneris 18. *February* 1650.

ARGVMENTVM.

Hypotheca extinguitur quando res hypothecata iam peruenit ad manus creditoris iure dominij, etiam si postea eadem res denuo redeat ad debitorem, siue eius hæredem vigore redemptionis. Et multa de resolutione hypothecæ.

SVMMARIVM.

1 *Iniustitia sententiæ, impedit constitutionis Ægidianæ effectum, ac in ea specialiter excepta legitur.*

2 *Saluianum interdictum, non datur absque hypotheca.*

3 *Saluianum, licet sit interdictum adipiscendæ*

D *possess*

possessionis, est tamen de pigneribus, i. de possessione rerum obligatarum.

4 *Hypotheca cessat per translationem dominij rei hypothecatæ in creditorem.*

5 *Ampliatur etiam si reuocetur dominium à creditore, mediante retrouenditione, quia tunc, non solum non reconualescit, sed efficacius extinguitur, n. 6. 10. & 12.*

7 *Textus* in leg. fin. Cod. de rem. pignor. & ibi glossa in verbo indignum, & textus in leg. voluntate creditoris, D. quibus modis pig. vel hypoth. solu. declarantur.

8 *Actus idem non potest contrarios producere effectus.*

9 *Creditor, recepto pretio rei hypothecatæ, eiusdem rei commodum substantialiter consequutus est, perinde ac si illam penes se haberet, ita quod finalem adiudicationis effectum obtinuit.*

10 *Hypotheca, resoluto contractu, tunc solum reintegratur, quando eadem ratio, ob quam contractus resoluitur, æquè viget pro conseruatione, ac reintegratione hypothecæ, secus si non vigeat.*

11 *Et hoc fortius si ratio resolutionis contractus præseferat extinctionem hypothecæ.*

12 *Hypotheca semel extincta, non possunt causam habentes à debitore in re iam hypothecata, ex lucri causis amplius molestari.*

13 *Nisi expresso partium consensu fuerit renouata.*

14 *Cessio iurium operatur illorum translationem integrè in cessionarium.*

15 *Cedens iura, non potest eis amplius vti super re cessa, in præiudicium cessionarij, & causam habentium ab eo.*

16 *Clausula*, ita quod non retorqueatur, &c. *& alia similes appositæ in cessione, non comprehendunt casum, quo ab ipso cedente inferuntur molestiæ super eadem re, cuius pretium illi solutum fuit.*

DECISIO XIX.

PRæuia sententia Rotali bon. mem. Pirouano obtinuerunt DD. de Taurinis, & Montagutia mandata contra bona hæreditaria q. Francisci Zeccadori pro summa scutorum 3076. & baioc. 80. præter damna, & interesse vsque ad integram satisfactionem in eadem sententia comprehensa. Quæ fuerunt successiuè executa super domo nunc controuersa, illia demum adiudicata pro pretio scut. 2300. reseruato iure Michaeli Angelo fratri, ac hæredi dicti Francisci cum beneficio legis ac inuentarij eam recuperandi infra terminum sex mensium, prout ab illo recuperata fuit soluto dicto pretio præfatis DD. de Taurinis, & subinde dotis titulo trãslata in D. Catherinam eius filiam, ac eius virum. Contra quos instituto nuper coram A.C. iudicio pro eisdem DD. de Taurinis prolata fuit sententia immissionis in possessionem eiusdem domus ex remedio vtilis Saluiani interdicti pro satisfactione residui prædicti eorum crediti. Verùm commissa mihi causa appellationis pro parte dd. coniugum interpositæ cum clausula, *Constito quod sit locus Ægidianæ*, &c. Hodie pro-
1. posui dubium iuxta formam rescripti. Cui Domini negatiuè responderunt stante iniustitia sententiæ, quæ impedit illius constitutionis effectum, ac in ea specialiter excepta legitur *lib. 6. cap. 2. iuxta gl. communiter receptam in cap. ex conquestione in verbo post appellationem, &c. de rest. spoliat.* Gabr. *cons. 36. num. 1 lib. 2.* Rota penes Card. Seraphin. *dec. 603. in princ.* Card. Mantic. *dec. 33. sub n. 2. vers. neque ad rem pertinere, &c. & n. 11. vers. quod autem, &* san. mem Greg. *dec. 491. n. 5. vers. quoniam autem, &c.* Burat. *dec. 152. n. 10. vers. ex quibus, &c. & in recent. decis. 88. num. 2. vers. ad effectum autem, &c. part. 6. ac in aliis relatis in Bonon. fideicommiss. de Rubeis 23. Maij 1644. coram me, in §. hincque pariter euitatur, &c.*

Iniustitia verò Dominis visa fuit manifesta ob defectum hypothecæ dd. DD. de Taurinis, qua 2.
cessante certum est propositum Saluiani reme- 3.
dium eis non competere, quod licet sit interdictum adipiscendæ possessionis, est tamen de pignoribus, id est de possessione rerum obligatarum *l. 2. §. saluianum*, vbi hoc explicat Gl. *in verb. pignoribus, D. de interd.* & probatur *ex l. 1. ac 2. D. de salu. interd.* & plene Rota *decis. 34. sub num. 26. vers. quo circa stante remissione pignoris, &c. cum seq. part. 2. diuers.* & penes Burat. *decis. 257. num. 14. vers. & consequenter, &c. & decis. 774. num. 7. vers. verum dixerunt, &c.* Coccin. *decis. 50. num. 2. vers. nihilominus, &c. ac in recent. dec. 385. n. 3. vers. data autem nullitate census, &c. p. 1. ac sæpe in aliis.*

Cum enim domus hæc fuerit illis in causam
eorum crediti adiudicata die 16. Martij 1635. vt 4.
apparet ex publico instrumento, certum est quod ex ea die, qua illius dominium in ipsos translatum fuit, extincta remansit quæuis hypotheca eis prius acquisita *l. si quis ædes, D. de seru. vrb. præd. l. eleganter, in princip. D. de pigno. act. l. Titius, D. quibus modis pign. vel hypoth. solu. l. neque pignus, D. de reg. iur. l. si prædium, Cod. de euict.* Surdus *decis. 51. n. 3. vers. hinc est cum seq. & decis. 266. sub n. 3. vers. credidit tamen senatus, & seqq. per totum,* Rota penes Card. Seraph. *dec. 1333. n. 2. vers. vnde cum casale, &c. ac seq. & in recent. dec. 347. n. 6. vers. & in re propria, &c. par. 5.* cum aliis relatis per Staril. *de salu. interd. inspect. 3. cap. 2. sub n. 368. vers. & sic non potest dici, &c. cum seq.*

Nec obstat, quod translatio dominij non fuerit ex eo contractu irreuocabiliter facta in creditores ob facultatem redimendi dicto Michaëli Angelo concessam, & re ipsa completam.

Quia cum dominij reuocatio in proposito casu fieri deberet, prout facta fuit iuxta formam etiam præscriptam à Statut. vrbis *lib. 1. cap. 194. vers. possit tamen illa bona, &c.* mediante retrouenditione, ac solutione pretij ab eisdem Doctoribus de Taurinis recepti, vt apparet ex publicis instrumentis sub die octaua Iulij 1636. & sub die decima quinta Martij 1638. Ex hoc sane non solùm 5.
inualescere, ac reintegrari non potuit hypotheca dictorum Dominorum, sed efficaciùs extinctæ fuerunt omnes eius reliquiæ *lege si debitor, §. si in venditione,* vbi Fulgosius *sub numero 2. versiculo nota creditorem, &c. lege item liberatur, in princip. lege si consensit in principio legis sicut, §. si voluntate, & lege penultima, D. quibus modis pignor. vel hypoth. solu. lege 2. lege cum te à debitore, Codice de remiss. pignor.* Crau. *consil. 298. sub numero 10. versiculo ratio igitur, &c.* Gabr. *consilio 155. sub numero 11. versiculo secundò quia, &c. libro 1.* Rota penes Durandum, *decisione 445. numero 57. vers. tamen quia creditor, &c. & decis. 449. num. 3. vers. imò Sforziato ipso, &c. cum seq.*

Minus obstat, quod resoluta per huiusmodi retrouenditionem vigore reseruationis in ipso instruméto factæ adiudicatione, domus in pristinam

causam

causam ad hæredem Francisci redierit, ac promde eisdem hypothecis præcedentibus obnoxia, vt respondit I.C. *in l. voluntate creditoris, D. quibus mod. pign. vel hypot. solu.* Gloss. *in l. fin. in verb. indignum esse, vers. vel refert an ex eadem, vel similis causa, &c. & Cod. de rem. pig. & iuxta theor.* Bart. *in l. in diem, sub num. 2. vers. tota dic contingit, &c. D. de aqua pluu. arcend.*

Quoniam esto (illæsa veritate) quod domus per Michaelem Angelum hæredem Francisci dictæ facultatis vigore recuperata penes eum subinde fuerit eodem hæreditario titulo, quo ad ipsum antea peruenerat, non tamen in eandem hypothecam Dominis de Taurinis prius competentem reincidisse censeri potest, quæ in ipso recuperationis actu mediante illorum consensu retrouenditioni præstito, & facto receptionis pretij remansit prorsus extincta (prout dictum est) ita vt amplius reuiuiscere non potuerit, licet futura quoque bona comprehenderet *iuxta text. in d. l. fin.* vbi DD. omnes, *Cod. de remiss. pign.* Neguf. *de pignor. in 3. membr. 6. part. sub num. 21. vers. nono amplia,* &c. Didacus *resolut. 12. sub num. 1. vers. nam res ipsa, &c. lib. 3.* Afin. *de execut. §. 6. cap. 102. sub num. 2. vers. nec minus prædicta procedunt, &c.* Surdus *dec. 163. sub num. 2. vers. extat enim textus, &c.* Mantic. *de tacit. lib. 11. tit. 31. sub num. 60. vers. sed hoc loco aduertendum est, &c. & decis. 146. sub n. 8. vers. neque etiam obligatio, &c.*

7 Neque repugnant leges pro limitatione adductæ, cum glossa *in dict. leg. fin.* quam DD. communiter sequuntur.

Siue quia procedunt in casu quo contractus cum creditore, vel alio, ipso consentiente super bonis hypothecatis celebratus, aut non fuit re ipsa completus, aut ita facto partium, seu iudicia resolutus, vt nullum habuerit effectum. Tunc enim iustum, & æquum est, quod sicut debitori, ita & creditori ius pristinum restituatur, vt respondit I.C. *in d. l. voluntate, D. quibus mod. pign. vel hypoth. solu.* & comprobatur in præcedenti *leg. sicut §. si voluntate, cum §. sequent. D. eodem tit.* in quibus terminis loquitur Gloss. *in d. l. final.* ac ibidem Placentin. Iacobus de Aren. Cyn. Bart. Bald. & Angel. & post alios explicat Hugon. Donell. *sub n. 7. vers. remissionis pignoris hac vis est, &c.* Franc. Conan. *in commentar. iur. lib. 4. cap. 19. sub num. 3. vers. quid autem si de voluntate creditoris venditum est pignus, &c. cum sequent.* Non autem quando verè, & bona fide initus, atque perfectus fuit, licet deinde debitori bona ipsa soluto pretio ex eadem, vel alia causa redement, vt ex generalibus verbis, ac ratione text. *in dicta lege finali, Codice de remiss. pignor.* sentiunt ibid. post Franc. Accurs. Alberic. *sub n. 1. vers. & licet gloss. &c.* Hug. Donel. *in fin. vers. sic autem rem carere suspicione, &c.* Franc. Conan. *dict. cap. 19. sub num. 4. vers. aliud est dicendum, &c.* & sequitur Afin. *de execut. §. 6. c. 102. sub num. 2. vers. Id autem intellexit, &c.*

Siue quia certè intelligi debent prout loquuntur, quando res per debitorem creditoris consensu in tertium alienata ab eodem ex pacto à principio conuento recuperatur. Sicque ad pristinam causam redit, à qua temporaliter non perpetuo fuerat extracta & separata; non autem quando ab ipsomet creditore soluto illi pretio redimitur,

8. quia non potest idem actus contrarios producere effectus extinctionis nempe, ac præseruationis hypothecæ *contra legem, qui hominem, §. fin.* vbi Gloss. *in verbo liberatur,* adducit concord. *D. de solut.* Alexand. *consil. 66. in causa, & lite sub num. 17. vers. quinimo, &c. lib. 3.* Nec creditor iure conqueri valet, qui recepto pretio eiusdem rei commodum substantialiter consequutus est perinde ac si illam penes se haberet, ita quod finalem adiudicationis effectum realiter obtinuit *ad textus in lege labeo, §. item si Dominus, D. de verb. signific.* vbi Glossa *in verb. pretium abest,* & Doctores Surdus *decis. 306. num. 12. vers. secundo respondeo, &c.* Caualet. *decis. 579. num. 4. vers. vtique id est pretium, &c.* Pen. *decis. 603. num. 14. vers. secundo respondebatur, &c.* Ideoque merito non potest hoc casu reuiuiscere hypotheca per solutionem extincta, vt dictum est, & probatur ex *textu in dicta leg. elegantes in princip. D. de pignor. act. & in leg. si prædium, Cod. de euict.* Glossa *in leg. libera. in verbo non prohiberis in fine Cod. de sent. & interloc. omn. Iud.* & bene explicat Mantica *de tacit. lib. 11. tit. 31. sub num. 48. vers. & quidem, &c. cum seq.* dicens quod tunc demum resoluto contractu reintegratur hypotheca quando eadem ratio, ob quam contractus resolutus æquè viget pro conseruatione, ac reintegratione hypothecæ. Secus autem si non vigeat. Vnde fortius si ratio resolutionis contractus præferat extinctionem hypothecæ, vt in hoc casu. 9.

Postremò non obstat, quod saltem comprehensa fuerit sub hypotheca futurorum bonorum dicti Michaëlis Angeli ad fauorem dictorum Doctorum de Taurinis, vel diui Ioannis alterius ex eis pro satisfactione eiusdem debiti contracta in instrumento sub die 29. Martij 1630. celebrato. 10. 11.

Quia per adiudicationem, retrouenditionem, ac solutionem pretij (vt dictum est) subsecutas extincta fuit quæcunque præcedens hypotheca super d. domo ex quauis causa competens DD. de Taurinis, ita vt Michael Angelus, & causam habentes ab illo non possint amplius ex huiusmodi causis molestari *ad l. & si n, D. de distr. pignor.* & specialiter deducitur *in dicta lege fin. & l. Cod. de remiss. pignor.* vbi Cyn. *in fine, vers. postremo, &c.* & Baldus *sub num. 1. vers. nota quod obligatio habens duo capita, &c.* Salyc. *sub num. 4. vers. quare cur in casu nostra legis, &c.* & Albericus *sub num. 1. vers. alta ratio est, &c.* Negusant. *de pignor. in membr. 6. part. sub num. 41. vers. aduerte tamen, &c.* Nisi expresso partium consensu fuerit renouata (in quibus terminis DD. in contrarium adducti loquuntur, & intelligi debent) *iuxta textus in dicta leg. cum te à debitore Cod. de remission. pignor.* & probatur ex textu *in dict. leg. si quis ades, vers. & si rursus, D. de seru. vrb. præd.* ac explicant *in dict. leg. final.* Iacob. Cuiac. *in fine vers. semel remissa hypotheca, &c.* & Hugon. Donell. *sub dicto numero 7. versiculo remissionis pignoris hac vis est, &c.* 12. 13

Præterea Domini considerarunt domum hanc retrouenditam fuisse Michaeli Angelo hæredi beneficiato Francisci, soluto per ipsum DD. de Taurinis integro pretio, quo fuerat illis adiudicata, cum cessione iurium, vt legitur in prædictis instrumentis, cuius vigore, si quæ adhuc super dicta domo iura creditoribus competebant non extincta, transierunt integrè in dictum emptorem, ac cessionatium *iuxta textus in lege soluitur, §. si conuenerit, vers. aliud est, &c. ibique glossa in verbo integrè, D. quibus modis pignor. vel hypoth. solu.* Decius *consilio 104. & diligenter sub numero 2. versiculo sed prædictis non obstantibus, &c. cum sequentibus* Rota penes Durandum, *decis. 310. sub num. 1. vers.* 14.

*cum in eum vigore d.cessionis,& decis.*401.*n.*4.*vers. quia cessionario,&c.ac in recent.decis.*208.*sub n.*3. *vers.cum enim,&c.& decis.*248. *num.*1. *vers.quia fuit responsum,&c.part.*4 ac proinde non possunt modò cedentes eis vti super eadem re in præiudicium illius,& causam habentium ab eo *l.queritur, §.si venditor, D. de ædilit.edict.*Surdus *consil.* 513.*sub num.*5.*vers.secundò repellenda videtur,&c. & sequentibus,*Rota *decis.*336.*sub num.*1. *vers.non potest denuò redire,&c.ac.dec.*382. *sub num* 1.*vers. quantum attinet,&c.part.*1. *& decis.*373.*sub num.* 22.*vers.atque hoc præsertim,&c.part.*4. *recensior.* & in specie bene probat Crauett. *in dicto consil.* 298. *num.*10.*vers. ratio igitur,&c.cum sequent.*dicens, quod vel hypotheca per adiudicationem, ac venditionem successiuè factam communi iure venditoris soluta, & extincta fuit, vel si superfit eo quia res vendita fuerit iure creditoris transiit in emptorem, ita quod nullo casu potest amplius creditor ad eandem rem experiri.

16\. Nec eiusdem cessionis efficaciam ad hunc effectum offendunt clausulæ, *ita quod non retorqueatur,*&c.& aliæ similes.

Quia non comprehendunt casum, quo ab ipso cedente inferuntur molestiæ super eadem re cuius pretium illi solutum fuit. Hoc enim ab omni iustitia, ac æquitatis ratione prorsus abhorret *l. bona fides, D.de reg.iur.cap.bona fides eod.tit.in* 6. Decius *dict.consil.*104. *sub num.*4. *vers. tertio hoc probatur, &c.cum seq.* & respondit Rota in Romana officij notariatus 26.*Iunij* 1641.*coram bon.mem. Merlino in §. neque obstat quod Paradisius cum seq. & rursus in eadem coram R.P.D.meo Peutingero* 20. *Nouembris* 1645.*in §.nec refert, quod hac cessio,&c.confirmata* 27.*Iunij* 1646. *&* 20. *February* 1647. *coram eodem.*

Atque ita fuit resolutum vtraque parte informante,&c.

Emin.& Reuerend.D.Card.CORRADO.

Romana legati.

Mercurij 22.*Iunij* 1650.

ARGVMENTVM.

Legatum satis probatur ad effectum executionis, ex testamento hæredis legantis,& eo maxime vbi versamur in causa per plura de confessione facta in testamento, & parte non acceptante, & de fauore piæ causæ.

SVMMARIVM.

1. *Legatum, etsi oretenus dispositum, satis probatur absque scriptura, & testium depositione, si per testamentum ab herede confirmetur ad effectum vt à successoribus debeatur & executioni mandetur.*
2. *Eoque magis cùm huiusmodi dispositio ad piam causam sit ordinata, & præseferat, non solum suffragium animæ legantis, qui legauit ea lege vt sacrificia diuina celebrentur, verum etiam exonerationem conscientiæ ipsius heredis, qui diutiùs defecit, atque distulit adimplere.*
3. *Confessio alicuius non potest impugnari a suis successoribus,& causam ab eo habentibus.*
4. *Confessio extraiudicialis ad fauorem absentis, pro quo nemo fuit stipulatus, legitimam non inducit probationem.*
5. *Declaratur non procedere secundum æquitatem canonicam,& n.*7.
6. *Æquitas canonica in causis piis seruari debet in vtroque foro.*
7. *Æquitate canonica attenta, confessio etiam extraiudicialis ad fauorem absentis, pro quo nemo est stipulatus, plenam facit probationem;& Rota semper sequuta fuit hanc opinionem.*
8. *Confessio in testamento facta, regulariter non sufficit ad probationem debiti, quando non concurrat etiam confitentis dispositio.*
9. *Limitatur non procedere in confessione facta ob exonerationem conscientiæ, quæ attenta æquitate canonica bene probat.*
10. *Et sic facta, reuocari non potest, nisi erronea probetur, perinde ac si fuisset iurata, vel ex tunc ab ipsis, quorum interest, acceptata.*
11. *Animæ salutis fauore, actus etiam alias de rigore iuris imperfectus, sustineri debet, omni meliori,& efficaciori modo.*
12. *Quod conceditur fauore religionis ipsius iuramento, pariter conceds debet fauore animæ, pro cuius salute, conscientiæque exoneratione, iuramentum ipsum relaxari, & moderari solet.*
13. *Pia dispositio finaliter ordinatur in Deum, ac illius acceptationem præsefert.*
14. *Verisimilitudo operatur vt confessio attendi debeat in illis etiam casibus, in quibus alias non probaret.*
15. *Opinio, per quam consulitur saluti animæ, tanquam tutior, semper est amplectenda, ratectis iuris apicibus.*
16. *Declaratio testatoris de solutione legati facienda ex certis redditibus, non respicit substantiam legati prius facti, sed illius executionem per viam demonstrationis, non autem conditionis, vel taxationis.*
17. *Heres non potest ex aliquo suo actu, præiudicare legatario in iuribus illi competentibus, tam in bonis legantis, quam etiam ipsius heredis.*

DECISIO XX.

IMmissionem pro parte Ecclesiæ, ac Hospitalis Immaculatæ Virginis de Horto occupatæ petitam pro satisfactione legati scutorum ducentorum à q. Leonello de Leonellis eidem facti cum onere perpetuo celebrari faciendi diuina sacrificia. Censuerunt Domini concedendam.

Nam illud probatur ex testamento Antonij eiusdem Leonelli filij ac hæredis condito die 7. Februarij 1627.in quo id ore tenus à patre dispositum fuisse fatetur atque ipse confirmat, quod sufficit ad illius probationem, & executionem, 1. non aliter ac si testium depositiones, vel scriptura exhiberetur *l.cum te,C.de trans.*& specialiter deciditur *in leg.fin.C.de fideicomm,*vbi Bart.*num.* 3.*vers. nota multum istam legem,&c.* Bald.*n.*16. *vers. adde huic legi,&c.* Castr. *sub n.* 5.*vers. & secundum hanc lecturam,&c.*Alberic.*sub n.* 3.*in fi.vers.aly moderni, &c.& num.*4. Ias.*n.*14.*vers. secundo nota,&c.& in cap.indicante,* ibique Glossa & Doctores *in verb. mida verbo.&c.de testament.*Ripa *in leg.nemo potest num.*30. *vers.nota hanc solutionem,D.de l.* 1. Surdus *decis.*10.*num.*12 *vers.secundo respondetur,&c. cum sequent.* Rota penes Mantic.*decisione* 57.*sub numero* 9.*vers.itulo,& ita vim habet scriptura,&c.* ac fa. mem Gregor.*dec.*434 *num.*14. *vers. & clarum est, &c.& in* · *rc.dec.*157.*sub n.*4.*vers.ac omnem denique suppleat,&c.part.*4.

Eoque

2. Eoque magis eum huiusmodi dispositio ad
piam causam sit ordinata, quia præsefert non so-
lùm suffragium animæ Leonelli, qui legauit Ec-
clesiæ, ac loco pio, ea etiam addita lege vt sacrifi-
cia diuina perpetuò celebrentur *iuxta textum in
cap. animæ defunctorum* 13. *quæst.* 2. Abbas *cons.* 99.
Videtur primo sub num. 2. *versic. nam animabus de-
functorum &c. & sequentibus per tot. lib.* 2. Alexand.
consil. 38. *viso themate sub num.* 3. *versic. potest tamen
ad hoc responderi lib.* 1. Nauar. *in tractat. de reddit.
Ecclesiast. quæst.* 1 *monit.* 26. *sub num.* 2. *versic. verum
consideratis omnibus, & sequentibus.* Verum etiam
exonerationem conscientiæ ipsius Antonij, qui
diutiùs defecerat, atque distulerat illud soluere, ac
adimplere vt tenebatur *leg. nulli, Cod. de Episc. &
Cler. leg.* 2. ibi, *cum non ex sola scriptura, sed ex con-
scientia relicti fideicommissi defuncti voluntati satis-
factum esse videatur &c. ac dicta lege fin. in fin. Cod.
de fideic. & in auth. de hæred. & falc. in §. his igitur à
nobis præordinatis, & in dict. cap. indicante, &c. nos
quidem, &c. si heredes, de testament.* Baldus *in dicta
lege fin. sub num.* 26. dicens quod plus peccat ille,
de quo plus confidit testator *Cod. de fideicommiss.*
Franc. Arc. *consil.* 93. *viso legato, sub num.* 1. *versic. ita
quando aliquis sua sponte ex lege conscientiæ &c.* & com-
probatur ex traditis per Modern. Rom. *disc.* 831.
num 1 *vers. ideo talis recognitio est facienda, &c.*

Neque in alterius præiudicium tendit, quàm
eiusdem Antonij ac eius successorum, & causam
habentium ab illo, qui huiusmodi confessionem
3. impugnare non possunt Bec. *consil.* 21. *sub num.* 19.
versic. nam respondetur lib. 2 Rota penes Buratt. *dec.*
243 *num.* 3. *versic. confessio autem &c.* Coccin. *decis.*
152. *num.* 1. *versic. & hæ confessiones, ac decis.* 184.
num 1. *versic. quæ assertiones &c. & in rec. decis.* 119.
sub n. 1. *vers. sed etiam part.* 2. *& dec.* 578. *sub n.* 2.
vers. quod autem &c. p. 4.

4. Nec obstat, quod confessio extraiudicialis ad
fauorem absentis, pro quo nemo fuit stipulatus,
legitimam non inducat probationem.

5. Quoniam hoc non procedit secundùm æqui-
6. tatem canonicam, quæ in causis piis seruari debet
in vtroque foro Bart. *in repet. l.* 1. *in fin. n* 83. *vers. ex
quibus concludo. C. de sacr. san. Eccl.* & alij DD. relati
per Tiraq. *de priu. piæ caus. priu.* 163. Bec. *cons.* 130.
sub num. 28. *vers. & æquitas &c.* Alexand. Mon. de
comut. vlt. volunt. *cap.* 20. *sub num.* 150. *versic. in
quibus &c.* Nam illa attenta, huiusmodi etiam
7. confessio plenam facit probationem Gabr. *cons.* 71.
n 18. *vers. hæc etiam confessio lib.* 1. *& cons.* 40. *n.* 57.
vers. verum in terris Ecclesiæ &c. lib. 2. Put. *dec.* 12.
dicens, sub num. 2. quod Rota semper secuta fuit
hanc opinionem, *& dec.* 53. *n.* 1. *vers. quia confessio
&c. lib.* 2. *in correct.* & sa. me. Greg. *dec.* 408. *num.* 2.
vers. quæ etiam si emanasset &c. ac in rec. dec. 158.
sub. n. 11. *vers. quod saltem procedit &c. p.* 1. *& decis.*
404 *n.* 2. *vers. quæ innuantur &c. p.* 2. *& dec.* 113. *n.* 9.
vers. vnde licet ista confessio &c. dec. 136. *n.* 4. *versic.
satis est, &c. ac dec.* 256. *n.* 2. *vers. quæ confessio &c.
p.* 5. & in terminis nostris probant Bald. *in auth. si-
militer sub n.* 1. *vers. responde, &c. C. ad falc.* Felyn.
in c. si cautio, sub n 27. *vers. fallit secundo, de fid. instr.*
Corn. *cons.* 215. *sub num.* 5. *versic. quoniam &c. lib.* 2.
Marsil. *sing.* 102. *tuscis regulam, &c. sub. num.* 2. *post
med. vers. est & alius casus &c.* Afflict. *dec.* 164. *sub
n.* 5. *vers. & inter specialitates, &c.* Tiraq. *in d. tract.
priuil.* 116. Gabr. *com concl. lib.* 1. *tit. de conf. concl.* 1.
num. 68. *vers. decimo octauo limita.* Mascard. *de prob.
concl.* 347. *num.* 99. *vers. decimotertio limita, &c. &
concl.* 1171. *num.* 62. *versic. decimo fauore piæ causæ,
cum seq.* Franc. Viu. *dec.* 486. *n.* 1. *ac seqq.* & Cattoc.
decis. 90. *num.* 4 *vers. contrarium videtur verius &c,
cum sequent.*

Minus obstat quod confessio in testamento fa- 8.
cta regulariter non sufficiat ad probationem de-
biti, sed magis conferat ad petitionem legati,
quando confitentis dispositio concurrit *iuxta
textum in leg. Lucius Titius, §. quisquis, ff. de leg.* 2. *l.
Lucius § Semproniæ mulieri meæ, D. de l.* 3 *l. Aurelius
§. fin. D. de lib. legat.* Bart. *in leg. cum quis decedens, §.
codicillis, sub num.* 3. *vers. hæc faciunt, cum seqq. D. de
l.* 3. Ac proinde reuocari possit, vt factum fuit in
alio posteriori testamento ab eodem Antonio
condito die 29. Iunij eiusdem anni.

Quia non procedit obiectio in confessione fa- 9.
cta ob exonerationem conscientiæ, quæ attenta
eadem æquitate canonica bene probat. Ideoque 10.
reuocari non potest (nisi erronea probetur) perinde
ac si fuisset iurata, vel ex tunc ab ipsis quorum in- 11.
terest acceptata, sic namque magis consulitur sa-
luti animæ, cuiùs fauore facta censetur, & sustineri 12.
debet omni meliori, ac efficaciori modo. Hoc
enim quod Bar. *in d. §. codicillis sub n* 5. *vers. prædicta
vera, &c. n.* 8. *versic. fallit si interuenit iuramentum,
&c.* concedit fauori religionis insitæ iuramento,
ac præsentiæ, & acceptationi partis, vel alterius
pro ea, pariter concedi debet fauori animæ, pro
cuius salute, conscientiæque exoneratione iura-
mentum ipsum relaxari, & moderari solet *cap.* 1.
& cap. debitores, in vlt. resp. de iur. iurand. Ac piæ 13.
dispositioni, quæ finaliter ordinatur in Deum, ac
illius acceptionem præsefert, vt inquit Baldus *in
di. l. auth. similiter, sub dict. num.* 1 *Cod. ad leg. falcid.*
Atque in specie probant idem Baldus *in leg. gene-
raliter num.* 31. *vers. tamen de æquitate canonica, &c.
Cod. de non num. pecun.* Angelus *in dict. leg. cum
quis decedens, §. codicillis, D. de l.* 3. quem sequitur
Barbat. *in repet. l. cum acutissimi, n.* 283. *vers. & ideo
singulariter dixit Angel. &c. Cod. de fideicommiss.*
Felyn. *in dict. cap. si cautio, sua num.* 27. *in* 2. *fallent.
ad fin. vers & indubitanter, &c. de fid. instrum.* Socin
iun. *consil.* 90. *sub n.* 4. *vers. cui confessioni, &c. lib.* 2.
Paris. *consil.* 10. *sub num.* 134 *vers. & verè sine ali-
quo dubio, &c. lib.* 2. Guglielm. Benedict. *in cap.
Raynutius, in verbo si absque filiis, il primo sub n.* 26.
vers. ad hoc facit, &c. cum seq. & sub num. 28 *vers ad
prædicta facit, &c. & seq. de testam.* Cattel. Cotta *in
memorab. in verb. absenti potest acquiri, &c. versic.
confirmo etiam, &c. & in verb. apices iuris, vers. ex
his inferebat, &c.* Franc. Marc. *dec. Delphin.* 461. *sub
num.* 2. *versic. tamen istud fallit, &c. part.* 1. Hercull.
de prob. negat. sub num. 197 *versic. & vbi sit pro exo-
neratione conscientiæ, &c.* Afflict. *dict. decis* 164. *sub
num.* 5. *versic. item dicta confessio, &c.* Sebast. Med.
in eius Opuscul. 4. *sub num.* 10 *versic. tertio confessio
facta, &c* Durant. *de art. testand. tit. de legat. cautel.*
6. *sub num.* 4. *vers. & ignorandum non est, &c* Tira-
quellus *de priuileg. piæ causæ priuileg.* 117. vbi idem
comprobant Modern. *in addit.* Marscardus *de pro-
bat. dict. conclus.* 347. *sub numero* 101. *versic. & ratio
potest esse, cum sequentibus, ac numero* 25. *versiculo
quarto limitare poteris, &c. cum sequentis, & dicta
conclus.* 1171. *num.* 68. *vers. ad hac, &c.* Marant.
in prax. part. 6. *articul.* 5. *de confessione sub num.* 16.
versic. quarto limita, &c. Antonius Faber. *in eius
C. lib.* 4. *tit.* 24. *de vsur. deffinit.* 36. *vers. nec voluntatis
secundæ, &c.* dicens nihil esse indecentius, quam
propriis auribus audire hæredes, qui ne defuncti

conſcientiam exonerent propriam onerare non timent,& ſequuntur plures ex DD.Recentioribus ſcribentibus.

Leges autem,& auctoritates pro contraria opinione relatæ, vel non loquuntur in his terminis, vel procedunt quando teſtator confeſſus fuit debitum quod verè non erat tale, vt in *d.leg. Lucius Titius §.quiſquis D.de leg.2. & in leg. Lucius Titius §.Sempronio*,ac ibi explicat Cuiac.*D.de leg.3.ac in d.leg. Aurelius §.final.in fine D. de liber. legat.* vel in aliis caſibus, in quibus ſiue incidenter, ac inconſulto abſque vlla cauſæ expreſſione ſiue in fraudem legis, aut hominis emiſſa præſumi poteſt,aut re ipſa redundat vt in *l.qui teſtamentum ff. de probat.l.cum quis decedens §.penult.D.de l.3.leg. rationes eum Auth.quod obtinet,Cod.de probat. & in Auth.de iur.iurand a morient.præſtit.vbi gl.* & conſiderat Bartolus *in dicto §. codicillis num. 4. verſic. proterea,&c.* & ibidem Albericus *ſub num 9.verſ. Adducunt etiam cum ſequent.* & comprobat Ion. Crot.*conſil.194.lib.2.* Quæ omnia ceſſant in hac facti ſpecie,in qua de ſolo ipſius confitentis, ac eius ſucceſſorum agebatur præiudicio, & ex propoſito ac matura deliberatione emanauit cum expreſſione cauſæ,& qualitatis facti,ac oneris iniuncti,& cum ſpecifica declaratione ſummæ, quam ipſemet Antonius legare voluit, vltra legatam à patre.Ex quibus omnibus redditur adeo veriſſimilis huiuſmodi confeſſionis veritas, vt non videatur in dubium reuocanda, eſto quod in inſtrumento, vel teſtamento nullo ſeu reuocato emana-
14. uerit. Id enim operatur veriſſimilitudo, vt confeſſio attendi debeat in illis etiam caſibus,in quibus alias non probaret,Surdus *decif.325.à num.5. verſic quia veriſimilitudo &c. cum ſeq.* Rota penes Buratt.*decif.100. ſub num.17. verſic.tanto magis, ac in recent. decif. 209. num.7. verſic. quæ omnia &c. part. 6.* & fuit in ſpecie conſideratum *in Romana fideicommiſſ.de Capiteferreo 19.Februarij 1646.coram me,in §.hoc autem viſa fuerunt Dominis, verſ. cum præſertim.&c.*

15. Et hæc quidem ſententia tanquam tutior,atque animæ fauorabilior viſa fuit Dominis in propoſito caſu amplectenda reiectis iuris apicibus *ad leg. ſun: perſona in fine, D. de Religioſ. & ſumpt. funer.* Archidiacon *in cap.ſcriptum num.1.verſic. ſecundum alios 6.quæſt.3.* & plures adducti per Tiraquell.*de priuileg.piæ cauſæ priuileg.164.*& Cott *in memorab. dicto verbo apices iuris*, Viu.*dicta decif.486. num.9. cum ſeqq.* & alij ſupra relati *in verſic. quoniam hoc non procedit,&c.*

Poſtremo non obſtat quod in prædicto teſtamento Antonius iuſſerit dictum legatum ſolui ex pretio, ſeu penſionibus cuiuſdam domus,vt in eo legitur, verſic. *li quali ſcudi ſeicento laſcio che ſi paghino,&c.*

16. Quoniam verba illa non reſpiciunt ſubſtantiam legati prius ſimpliciter facti,ſed illius executionem per viam demonſtrationis non autem conditionis, vel taxationis *leg. quidam teſtamento*, vbi explicat Bartolus *ſub princip. verſic. aliud enim eſt dicere,&c.D.de leg.1.leg. Lucius Titius,D.de alim. & cib.legat* & Caſtr.*conſil.338. quia exceptiones ſub num.3.verſ.pro intellectu huius dubij, &c lib.1.*Bero. *conſil.17.num.13.verſ. & ad ſic concludendum lib 1.* Laderch.*conſil.159. per totum*, Mantica *de coniect. lib 9.tit.3.ſub num.20. verſic.ſciendum eſt etiam,&c.* Menoch.*conſil.1162.ſub num.15.verſ.reſpondetur, &c. cum ſequent.* & cum aliis relatis per modern. Roman. *diſceptat.256. ſub num. 1. & ſub num.59. verſic.decimoquinto &c.* & in ſpecie legati ad pias cauſas facti probat Tiraquell. *de priuileg. piæ cauſæ priuileg.63. verſic. & hoc expreſſè, &c.* & ſequuta fuit Rota *decif.662. ſub num. 2. verſic. his accedit &c.*& prius *à num.1. cum ſeq.part.1. diuerſ* Quòd 17.
certiùs firmandum eſt quoad ſummam à Leonello legatam Hoſpitali,cum non poſſet Antonius præiudicare iuribus illi competentibus tam in bonis legantis *iuxta legem 1. Cod. commun.de legat.*Rota *penes Cardinal.Seraphin.decif.1394. num.3. verſic. vnde cum pro huiuſmodi legato,&c* Duran.*dec.185. num. 4. verſic. hypothecariam autem, &c. cum ſeqq.* Buratt.*dec.216.num.14. verſic.cum ipſa, &c. & in recentiores decif.559.num.1. cum ſeqq. parte prima.* Quàm etiam ipſius hæredis iuxta terminos, *leg.1. cui,§ ſi hæres, verſic. Imperator Antoninus, D vt in poſſeſſ. legat. & fideicommiſſ. & leg. certa eſt forma, Cod.eodem, gloſſa in dicta leg.1. in verbo ipſius hæredis*,& Bart.*ſub num.4. verſ. oppono vltimo &c.Cod. commun.de legat.*& alij.

Et ita fuit concluſum vtraque parte informante,&c.

Emin. & Reuerend.D.Card. O T T H O B O N O.

Romana,ſeu Spoletana redditionis rationis.

Lunæ 31.Ianuarij 1650.

ARGVMENTVM.

Relatio Periti non debet excedere fines ſui officij.Suſpectus de fuga non dicitur qui habet fideiuſſorem, ac proinde vti talis, non poteſt carcerari. Obligatio facta ab exiſtente in carceribus, non valet.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum executiuum corruit, corruente eius fundamento.*

2 *Obligatio, & alij actus præiudiciales, facti per carceratum,nullius ſunt roboris.*

3 *Adminiſtrator, ante diſpunctas rationes, non poteſt adhuc dici debitor occaſione adminiſtrationis per eum geſta.*

4 *Carcerari non poteſt debitor, vti de fuga ſuſpectus,liquido non exiſtente debito.*

5 *Carcerari multo minus poteſt exiſtente fideiuſſore, quo ſufficienter ſit cautum creditori, abſque debitoris carceratione.*

6 *Obligatio non valet,neque ſubſcriptio, neque recognitio,neque actus conſimilis factus a debitore in carceribus exiſtente.*

7 *Peritus ad certam peritiam electus,excedendo fines officij ſui,nullam reddit ſuam peritiam.*

8 *Peritus non poteſt aſſumere ſibi partes Iudicis, cognoſcendo,& declarando.*

9 *Inuериſimilitudo debiti oritur ex longa dilatione exigendi creditum facta à creditore inope, & pecuniis,etiam in exiguis ſummis,indigente.*

10 *Inueriſimilitudo magna, & euidens, facit oriri præſumptionem contra veritatem.*

11 *Præſumptio valida plurimum operatur ad mouendum animum iudicis.*

12 *Mandatum etiam executiuum, vbi deprehenditur iniuſtum,in nulla ſui parte poteſt ſuſtineri.*

DECISIO XXI.

Relaxato per A. C. mandato contra Pantaleonem Lucalbertum tanquam benedicti debitorem ratione administrationis per eum gestæ in scutis 3072.32.& confirmato per R. P. D. meum Peutingerum præuiis duabus decisionibus emanatis 5. Martij, & 30. Maij 1646. eoque executo pro scutis 2. mill. sine præiudicio residui, dum Benedictus instabat pro subhastatione pignorum, signatura mihi rescripsit, vt procederem ad vlteriorem legitimam executionem. Itaque ad formam commissionis dato dubio DD. hodie vtraque parte informante responderunt non esse procedendum ad vlteriorem exequutionem.

Visum enim fuit constare de iniustitia mandati A.C. vtpote fundati super relatione tertij Periti,
1. vt in extractu fol. 579. qua quidem ruente corruit etiam ipsum mandatum, Butr. *in cap. cum causa num. 6. de sent. & re iudic.* Felin. *in cap. inter cæteras num. 2. eodem tit.* Afflict. *decis. 47. num. 3.* cum aliis per Vant. *de nullit. ex defect. process. num. 129.* Rota *coram Cardin. Seraph. decis. 251. num. 1. coram Penia dec. 549. n. 1. & in Meleuit. domus 15. Ianuary anni præteriti in §. iniustitia coram me.*

Periti autem relatio iniusta euidenter probatur, quia innititur libro computorum per Panthaleonem subscripto eo tempore, quo adhuc reperiebatur in posse curiæ carceratus ad instantiam Be-
2. nedicti, vnde subscriptio, recognitio, & obligatio quæcumque per eum facta pro dicto Benedicto nullius erant roboris, vel momenti *leg. qui in carcerem 22. D. de eo quod met. caus.* Roland. *consil. 2. num. 51. cum seq. lib. 1.* Rota *decis. 295. num. 2. post 2. volum. cons. Farinacij in recentior. decis. 490. num. 1. & num 2. part. 1. in Neapolitana domorum 13. Maij 1641. in princip. coram Eminentissimo D. meo Card. Verospio, in Baren. seu nullius pecuniaria 1. Iulij 1644. & 26. May 1645. coram reuerendo Præside Domino meo Cerro, & in Rom. Saluiani 12. Ianuary 1646. coram R. P. D. meo Arguelles Præside Gratatensi.*

Quæ Pantaleonis carceratio tanquam de fuga
3. suspecti nulla, & iniusta fuit, tum quia incertum adhuc erat an ipse remaneret debitor occasione administrationis per eum gestæ ante dispunctas rationes Alexand. *consil. 192. num. 2. & n. 3. lib. 7.* Cephal. *consil. 768. num. 14.* Facchin. *contr. iur. lib. 8. cap. 58. versic. sed hoc fundamentum,* Fontanell. *dec. 234. num. 10.* Rota *coram Buratt. decis. 880. num. 4.*
4. & tamen liquidum omnino creditum esse debuisset ad hunc effectum tam de iure communi Baldus *in lege apertissimi 14. num. 11. Cod. de Iudic. & in leg. consentaneum 5. num. 25. Cod. quomodo, & quando iudex,* Ioseph. Ludou. *dec. Perusina 41. n. 3.* Fontanell. *dicta decis. 234. num. 12. Thesaur. decis. 220. num. 2.* Rota *coram Buratt. decis. 531. num. 1. & decis. 595. num. 3. & decis. 653. num. 5.* quam ex dispositione reformationis fa. me. Pauli V. *sub rubr. de iudic. in caus. ciuil. in §. mandata suspicionis*
5. *fugæ.* Tum quia aderat fideiussor, adeo vt Benedicto prætenso creditori esset cautum sufficienter absque Pantaleonis carceratione, Roman. *consil. 320. num. 2.* Catthar. *decis. 117. num. 1. in fine,* Rota *in recentior. decis. 654. num. 5. & num. 6. & decisione 727. numero 4. part. 2. & coram Buratt. decis. 908. sub num. 8.*

Neque obstat, quod Pantaleo tempore subscriptionis non reperiretur intra septa carcerum, sed ductus fuisset ad domum Hieronymi Floravantis Patrui Benedicti, quia etiam tunc reperiebatur in manibus Birruariorum, ideo perinde est,
ac si in ipsis carceribus subscripsisset, cum ad hunc 6.
effectum non sit curandum de loco, sed videndum, an ibi obligans se, haberet plenam libertatem discedendi ad libitum, Natt. *consil. 451. num. 16.* Bursatt. *consil. 72. num. 34.* Rota *decis. 26. num. 41. part. 6. recentior.* & fuit decisum *in dicta Baren. seu Nullius Pecuniaria 1. Iulij 1644. § final. coram R. P. Domino meo Cerro, & in dicta Romana Saluiani 26. February anni præteriti coram Reu. P. Domino meo Arguelles.*

Insuper peritus declarauit Pantaleonem debitorem notabilis summæ ex causa augmenti grani ob differentiam mensurarum in eo colligendo, &
vendendo adhibitarum, & ex aliis causis, vt ipse 7.
Peritus asserit, ideo in hac parte excessit fines officij sui, quod versabatur circa dispungendas, & calculandas partitas administrationis, nec poterat alias addere, aut minuere *iuxta not. in cap. cum dilecta de rescript.* Alexand. *consil. 21. num. 4. lib. 7.* Gabr. *consil. 43. num. 18. cum sequentibus, lib. 1.* Rota *in recent. decis. 759. num. 1. part. 3. quæ est penes Buratt. dec. 165. num. 5.*

Nec minus obstat, quod partitæ à Perito calculatæ videantur iustificari ex testibus examinatis pro parte Benedicti, quia cum pro parte Pantaleonis controuertantur, ex depositione aliorum testium ad eius fauorem examinatorum necessaria omnino erat iudicis cognitio, ac declaratio, ad
quem spectat iudicare, & cuius partes non potuit 8.
peritus assumere, Cephal. *cons. 104. num. 26.* Rimin. Iun. *consil. 810. num. 31.* Rota *coram bon. mem. Coccin. decis. 422. num. 7. & in recent. decis. 526. num. 2. part. 4. & in Meleuitana redditionis rationis 14. May præteriti in fine coram reuerendissimo D. meo Decano.*

Corroborantur prædicta ex eo, quia omnino inuerisimile est Pantaleonem modicæ administrationi præfectum remansisse debitorem ingentis summæ scutorum 3072.32. prout retulit peritus, præsertim spatio decennij ab anno videlicet 1631. vsque ad annum 1640. & absque vlla vnquam solutionis, vel rationum instantia fuisse toleratum à Benedicto, quem constat eodem tempore exiguis etiam pecuniarum summis indiguisse, ac de illis sollicitum vehementer fuisse, ipsumque Pantaleonem pluries enixè rogasse, vt illas ab alius
quoquo modo inueniret, & consequenter non est 9.
credendum tandiu sui crediti exactionem distulisse, Alexand. *consil. 183. num. 17. post medium vers. & hanc partem lib. 6.* Menoch. *consil. 457. num. 1. & 6. & num. 12. & de præsumpt. 135. num. 19. lib. 3.* Pedroch. *cons. 3. num. 71.* Simon de Præt. *consil. 68. n. 1.* Surdus *dec. 105. num. 3.* Rota *in Romana pecuniaria 10. Iuny 1624. coram bon. mem. Merlino impress. post Fenzon. ad statut. vrb. dec. 152. §. in proposito verò.*

Et ex hac quidem inuerisimilitudine tam ma- 10.
gna, & euidenti resultat præsumptio contra veritatem prætensi crediti *iuxta tradita per Baldum in lege 1. num. 16. Cod. de seru. fugit.* Cyriac. *contr. 318.*
num. 10. Surdus *decis. 23. num. 5.* Rota *decis. 140.* 11.
num. 14. part. 4. tom. 2. recent. & hanc plurimum operari ad mouendum animum iudicis dixit Rota *penes rec. mem. Coccinum, decis. 423. num. 2.*

Stante itaque mandati iniustitia, & executione 12.
eiusdem facta in nulla sui parte mandatum potest sustineri, Bart. *in l. si non fortem 26. §. si centum in*

*princip.& num 6.ff.de condition.indeb.*Parif.*conf.*81. *num* .36.*lib*.1.Rota *coram sanct.memor.Gregor.XV. decis*.198.*num* 1.& *decis*.485.*num*.4.*coram Buratt. decis*.91 *num*.2.*coram Cnualler.dec*.84.*num*.1.& 2. & *in Bononien.Leg* :t.29.*Maij* 1648.*coram R.P.D. meo Rojas.*

Et ita fuit resolutum non esse procedendum ad vlterniorem executionem vtraque parte ter acerrime informante,&c.

EMINENTISS. ET REVERENDISS. D. CARO. CORRADO.

Romana Dotis.

Veneris 21. *Februarij* 1650.

ARGVMENTVM.

Confessio Viri de dote recepta, aliàs non iustificata, non probat dotis numerationem: ac proinde nulla datur actio mulieri de dote repetenda,sed in rutum collocanda. Donatio inter Virum, & Vxorem,est de Iure prohibita, & etiam ex dispositione Statuti Vrbis,quod vlterius,implicito,ac aliquo apparenti prætextu factas, irritat. Voluntas donandi iustificatur ex legitimis coniecturis, ex factis circunstantiis, Iudicis arbitrio pensandis. Plures coniecturæ simulationis enumerantur.

SVMMARIVM.

1 *Confessio simplex facta à Viro, aliunde non iustificata,non probat dotis numerationem.*

2 *Simulatio præsumitur sub colore quæsito,ac apparentis solutionis dotis prætextu: vel ob quandam honorificentiam,ad coæquandam coniugum disparitatem, non rarò iactari solitam, nullam habendi veritatis substantiam. Vel vt donandi animus occultetur.*

3 *Donatio inter Virum,& Vxorem, prohibita est de iure communi.*

4 *Donatio inter Virum,& Vxorem prohibita est per Statutum Vrbis,lib.1.cap.135. cuius dispositio extenditur etiam ad palliatas, & quolibet prætextu vestitas,vbi procedit irritando.*

5 *Donandi voluntas,quæ ex facti circunstantiis apparet,legitimis coniecturis, Iudicis arbitrio pensandis,satis iustificatur.*

6 *Confessio dotis facta a Viro,præsumitur simulata, quando non iustificatur aliundè,concurrenti maximè pro coniectura, inuerisimilitudine summæ, respectu inopiæ, & exigui status mulieris.*

7 *Paupertas satis dicitur probari, cum Iuris communis præsumptioni conueniat, & verisimilis admodum sit: ac proinde ad persuadendum Iudicis animum,sufficienter iustificatur.*

8 *Paupertas mulieris præsefert magnum inuerisimile,quod notabilem summam suum statum excedentem, in dotem soluerit. Vnde arguitur simulatio promissionis.*

9 *Pacta insolita apposita, & cautionum solitarum omissio in contractu, dant causam magnæ inuerisimilitudinis,quæ plurimum obtinet vt ipse contractus claudicet.*

10 *Quæ fortius vrgent ad coniecturandam simulationem,vbi partes, siue ipsarum altera, fuit aliter studiosa,ac sollicita in se præcauendo.*

11 *Animus contrahentium, etiam ex actu nullo, deprehenditur,ac probatur.*

12 *Instrumentum secundum super eadem re diuersum à primo, voluntatem partium circa primum declarat;quod .s. vel partes non intenderunt id verè agere,quod in præcedenti fuerat expressum,sed ex causis tunc eis benè visis simulare; vel saltem voluerunt ab illo postea recedere, ac illud reformare.*

13 *Instrumentum secundum diuersum à primo super eadem re, auget præcedentem simulationis præsumptionem.*

14 *Malitia propria cuique suffragari non debet.*

15 *Interpretatio qualibet benignior est facienda, vt malitia occurratur.*

16 *Promissio præcedens dotis, sequentis veritatis confessionem comprobare solet.*

17 *Declaratur procedere, quando præcedens promissio legitur, vel in antecedenti separato instrumento,vel Apocha matrimoniali, siue aliis aliundè legitimis iustificetur probationibus; aliàs enim facilè nimium legum dispositio illuderetur, cum eadem procliuitate fieri posset dotis promissio, quæ eiusdem solutionis confessio.*

18 *Simulatio oriens ex confessione dotis de recepto facta à Viro, non eliditur per iustificationem exiguæ illius partis solutionis: & maximè vbi fiat à diuersa Persona quam ab ea, ad cuius fauorem facta est promissio,aliter suspecta.*

19 *Donatio inter sponsos ante contractum matrimonium,non est prohibita.*

20 *Donatio inter sponsos, quæ simulato receptæ dotis prætextu intenditur fieri, à lege maximè improbatur,ac specialiter irritatur, licèt matrimonij contractum præcesserit,& n.28.*

21 *Donatio inter Sponsos, cuius effectus confertur in tempus sequentis matrimonij, specialiter est interdicta.*

22 *Statutum Vrbis lib.1.cap.135. ex particulari dispositione, prohibet expressè donationes, non solum inter Virum, & Vxorem, verùm etiam inter sponsum,& sponsam, præterquam in casibus à Iure permissis.*

23 *Augmentum dotis Iure permissum est, etiam constante matrimonio.*

24 *Procedit, quando dotis augmentum est explicitè factum ex iusta causa, iuxtà formam in legibus de hac disponentibus constitutam.*

25 *Non autem quando simulata dotis receptione, donandi animo facta fuit.*

16 *Donatio propter Nuptias,etiam matrimonio constante,est a lege permissa.*

27 *Donatio licèt sacrni.*

29 *Dos,quæ apparet non data,non potest repeti.*

30 *Instrumentum, quod iusta veritatis essentiam, ac substantiam,obligationis in partium consensu positam, non habet, non est executioni demandandum.*

31 *Instrumentum simulatum,licèt superficialiter appareat Instrumentum,tamen substantialiter, & intellectualiter non est tale.*

32 *Instrumentum simulatum, non potest cursu temporis conualidari, quia simulationis exceptio non tollitur,quæ perpetua est.*

33 *Neque iuramento potest confirmari, quando partes nihil, vel aliquid prohibitum agere voluerunt,quia tunc, vel deest consensus, vel potestas agentium.*

34 *Statutum Vrbis lib.1. cap.135.præsumit huiusmodi*

modi iuramentum, dolo ac metu extortum quo casu nihil operatur.

5 *Statuta Vrbis fuerunt auctoritate Apostolica, in his etiam casibus, in quibus iuramenti validitatem restringunt, specialiter confirmata.*

DECISIO XXII.

PRæcedente Instrumẽto sponsalium inter Ceciliam de Comitibus, & Ioannem Iaccium die 9. Ianuarij 1629. celebrato cum Dotis constitutione scu. mille septingentorum, quorum mille quadringentos quadraginta quinque tunc confessus fuit recepisse à Lucretia eius socru, quæ alios ducentos quinquaginta quinque soluere promisit modo ibidem conuento, Contractum fuit matrimonium die 30. eiusdem mensis; Verum plures post annos exactos maritus ad inopiam vergeret obtinuit Cecilia seruatis seruandis ab A.C. mandatum pro assecuratione dd. scutorum 1445. sine præiudicio residui, ac subinde illius executionem super nonnullis bonis possessis per DD. Iacobum Zoncham, & Laurentium Laurentinum singulares ipsius Ioannis successores titulo emptionis constante matrimonio. Verùm his appellantibus causaque Rotæ commissa Dubitaui. An d. mandatum sit exequendum. Et Domini negatiuè responderunt ratione Iniustitiæ illius.

1. Quoniam simplex illa Ioannis confessio aliunde non iustificata non probat Dotis numerationem *leg. 2. vbi gloss. in verbo Instrumenti C. de Dot. caut. non numerat. gloss. in leg. 1. verbo auxerit C. de*

2. *donat. ante nupt.* sed præsumitur sub eo quæsito, ac simulato solutionis prætextu. Vel apparens quædam honorificentia, ad coæquandam Coniugum disparitatem (qualis in proposito casu inter sponsum honestæ conditionis virum, ac sponsam humilioris gradus mulierem, vt ex processu apparet, vigebat) non rarò iactari solita nullam habens veritatis substantiam ad *leg. 3. §. fin. cum l. sequ. vbi DD. ff. commodat*, Angelus *in leg. 1. sub princip. Vers. in textu C. de donat. ante nupt.* Roman. *cons. 445. sub num. 8. vers. quare dictu confessio, &c.* & late probat Paris. *cons. 86. à num. 20. vers. Verum istis non obstantibus cum seq. lib. 3.* Constant. Rugger. *de Dot. §. V. num. 1. versic. primo casu, &c.* Gabr. *cons. 163. num. 40. vers. nam omnes in hoc conueniunt &c. lib. 2.* Aluar. Valasc. *consult. 5. sub num. 21. versic. quintus casus &c.* P. Molin. *de iustitia, & iure tom. 2. disput. 439. sub n. 8. Versic. & quid tenendum &c.* Sanchez *de matrimon. lib. 6. disputat. 9. sub num. 2, vers. prima conclusio sit, &c.* Rota *penes Burat. decis. 775. sub princip. vers. Veritas autem &c. n. 1.* Duran. *decis. 98. n. 14. vers. & non est nouum &c. & in Maceraten. Census 15. Februarij 1641. coram R.P.D. meo Royas in §. Præcipuum Resolutionis fundamentum &c.*

3. Vel donationis animos occultari, quod legibus aduersatur tam communibus, *totum tit. ff. de don. inter Vir. & Vxor. leg. si non verum & l. creditor, Cod. eodem leg. 1. Cod. de donat. antè nupt.* Gabriel. *consil. 163. sub num. 30. vers. præterea lib. 2.* Menoch. *præsumpt. 12. sub num. 5. Versic. primum est, &c. lib. 3.*

4. Quam municipalibus Vrbis lib. 1. cap. 135. Cuius dispositio non solum donationes expresso titulo verum etiam sub huiusmodi concessionibus, ac aliis prætextibus implicitò factas æquè comprehendit, ac irritat, ne alias facilè illudatur eius dispositio Pot *decis. 55. num. 2. versic. & statutum &c. lib. 3. in Correct.* Gabriel. *consil. 142. num. 22. versic. nec obstat, lib. 2.* & in specie firmauit Rota *in Romana Domus de Regardis 15. Ianuarij 1649. coram Reuerendissimo Domino meo Decano in §. Præterquam quod, Versic. quod habere locum, &c.*

Nec obstat quod confessiones huiusmodi antè matrimonium contractum ex receptiori DD. sententia regulariter factæ censeantur non quidem animo donandi affectionis ardore, ac blandimentis allecto, sed verius sub spe futuræ solutionis, cuius non secutæ exceptio ea pluribus adductis per informantes pro Cecilia cessare in hoc casu prætenditur.

Quia non procedit obiecta conclusio, quando ex facti circumstantiis donandi voluntas apparet, quæ legitimis coniecturis Iudicis arbitrio pensandis satis iustificatur, Castr. *consil. 58. viribus, sub n. 3. versic. restat respondere, &c. lib. 2.* Anchar. *consil. 90. in fine versic. quia igitur sumus in materia &c.* Paris. *consil. 55. num. 26. vers. nam simulatio, &c. cum seq. lib. 1.* Becc. *consil. 52. num. 47. vers. vltima est conclusio &c. lib. 1.* Gabriel. *cons. 74. num. 5. versic. standum igitur est arbitrio Iudicis &c lib. 1.* Mantica *de tacit. lib. 11. titul. 20. sub num. 16. in fine vers. licet ideo &c.* Cæsar Vrsil. *ad Afflict. decis. 402. sub n. 7. in fine vers. tandem, &c.* Valasc. *dicta consultat. 5. sub num. 21. versic. & probatur,* Rota *penes Cardinal Seraph. decis. 660. sub num. 3. versic. & excusationis, &c. ac eundem Manticam decis. 325. num. 3. versic. & ad probandam simulationem, &c.* Buratt. *decis. 108. n. 6. vers. prædictu autem &c. decis. 802. num. 1. vers. nam vulgare est &c. p. 4. diuers. ac in Romana pecuniaria 9. Iunij 1636. coram bon. me. Merlino* apud Modern. *de Cameral. obligat. decis. 181. sub num. 23. in fine & seq. vers. Cumque vim & pondus coniecturarum, & decis. 283. num. 13. vers. cum propter probationis difficultatem &c. parte 5. recent.* & in aliis relatis *in Anconitana Donationis 27. Ianuarij 1648. coram Me in §. Coniectura vero, &c.* 5.

Plures autem Dominis visæ fuerunt in hac facti specie concurrere, id omninò conuincentes, ac apertè demonstrantes.

Primo scilicet ex qualitate personæ Ceciliæ, ac Lucretiæ illius matris, à qua summam prædictam recepisse Ioannes confessus fuit. Nam pauperes erant ambæ, ac humilioribus exercitiis (honestis quidem) tenuem sibi victum quærebant, vt Testes examinati deponunt, ita vt Lucretiam per Vrbem quæstuantem interdum vidisse se quidam affirmet, Quorum depositiones corroborantur ex eo, quod pro ipsa Cecilia dotanda ad piorum largitiones, & Confraternitatum subsidia pauperibus virginibus præstari solita, confugisse constat tam ex prædicto, quàm ex alio sequenti Instrumento die 1. Februarij eiusdem anni celebrato. Vnde magis detegitur earum inopia, vt considerauit Rota *in Romana Dotis, seu Restitutionis in Integrum 27. Iunij 1629. coram bon. mem. Merlino* apud Modern. Foroliuien *post tractat. de pignorat. decis. 23. in § minus obstat Instrumentum, &c. sub num. 15. vers. ex quo arguitur potius simulatam fuisse promissionem, &c.* Quæ visa fuit Dominis ex prædictis etiam secundum dotationis tempus satis probari cum iuris communis præsumptioni conueniat, & verisimilis admodum sit, ac proindè ad persuadendum Iudicis animum sufficienter iustificetur *cap. sicut 47. dist.* Rota *dec. 240. num. 5. versic. ex quorum dictis, ac seq. par. 4. diuers. & in Fanen. dotis 20. Nouembris 1641. coram R. P. D. meo Cerro §. paupertas visa fuit sufficienter probata &c.* 6. 7.

Ideoque

8. Ideoque inuerisimile omoino est, quod notabi-
lem illam scutorum mille qoadiigentorum sum-
mam haberent, ac soluetint, vt benè piobant Sa-
lyc. in leg. 2 sub n. 3. vers. & Ideò &c. C. de Dot. caut.
non numerat. Gabriel dicto cons. 242. sub n. 15. vers.
immo ex qualitate mulieres lib 2. Menochius de præ-
sumpt. 12. n. 16. vers. Hac tamen opinio, &c. lib. 3.
Rota penes Burat. dicta decis. 108. sub. n. 7. versic.
secundo considerabant &c. Dutan. decis. 98. num. 13.
vers. quia d. dotis constitutio, &c. & in his terminis
in dicta Romana dotis seu Restitutionis in integrum
27. Iuny 1629. coram bon. mem. Merlino sub dicto
num. 15 dicto vers. ex quo arguitur, potius simulatam
fuisse promissionem &c. ac sequ. & in Maceraten cen-
sus 15. Februarij 1641. coram R. P. D. meo Royas
in §. tertia elicita fuit ex paupertate, &c.

9. Secuodò ex qualitate facti insolito, ac inueri-
simili modo gesti. Si quidem asseritur io eo In-
strumento, quod prædictæ quantitatis numeratio
præcessit illius celebrationem, ac ipsum sponsa-
liorum contractum tuoc initum, oullaque peni-
tos eahibetur, cautio, seu publica, seu priuata, qua
nedum illius assecuratio, sed ne qoidem numera-
tio iustificari valeat, quod sanè nullius prodentis
iudicio admitti potest, paupetes nempè mulieres
natura timidas, suspiciosas, atque teoacea notabi-
lem huiusmodi peconiarum sommam tot labo-
ribus, ac ærumnis (vt asserunt) longo tempore
conquisitam, viro iuueni, extero, ac noodum pro-
batæ fidei, qui facilè poterat illarum receptionem
negare, vel à proposito ipsam ducendi in vaotem
diuertere, & in alienas partes secedere, ac demum
illas restitnendi, vel assecurandi facultate carere,
vltro credideriot, vt fuit consideratum in dicta
Romana dotis seu Restitutionis in integrum coram
bon. mem. Merlino apud dict. Modern. de Pignor. di-
cta dec. 23. n. 10. vers. qua videmur, &c. & in Roma-
na nullitatis contractus 18. Iany 1631. coram Re-
uerendissimo Terracinen. in recentiores dec. 55. n. 22.
vers. sed magna insurgit inuerisimilitudo, &c. ac seq.
part. 6. & prius decis. 239. num. 11. vers. tertio non
videtur verisimile, &c. ac seq. parte 4. tomo 2. & de-
cis. 61. sub num. 9. vers. prima enim coniectura ac di-
cta decis. 283. sub n. 8. vers. & ex pactis etiam insoli-
10. tis cum sequentibus parte quinta. Quæ fortius vr-
gent in proposito casu in quo tanta fuisse digoo-
scitur in subiecta materia Lucretiæ solicitudo, vt
longe leuiores summas, ac exigoi valoris mobi-
lia noo antea illi credere voluerit, quam matri-
monium com filia contraxisset, prout legitur in
vtroque instrumento. Vnde magis redditur inue-
risimile qood aliter egerit, vbi maior vigebat pre-
caoeodi ratio Rota dicta dec. 239. n. 13. vers. maxi-
mè quia &c. part. 4. tom. 2. inter recentiores.

Tertio quia expressè renunciauit d. Ioannes in
ipso actu exceptioni oon solutæ, ac oumeratæ
quantitatis prædictæ, vt apparet ex eodem Instru-
11. mento in qoo etiam legitur iuramentum, Quo
casu oon censetur confessio facta sub spe futuræ
numerationis cui specialiter fuit renunciatum,
sed verius animo dooandi, qoi ex actu etiam oul-
lo probatur l. fin. ff. de rebus eorum, Soccio in leg. 1.
num. 100. vers. quarta conclusio sit. ff. solut. matrimo-
nio, Gabriel dicto consil. 163. num 42. versic. Prima
coniectura est, &c. cum sequent. lib. 2. Mantica de ta-
citis lib. 11. titul. 20. sub num. 20. versic. & hac con-
fessio, &c. Rota penes Burat. decis. 825. num. 2 vers.
quæ omnia &c. absque difficultate procedit, &c. &
in aliis.

Quarto ex postea gestis. Nam celebrato (vt
præmissum est) dicto Instrumeoto die 9. Ianuarij
1629. Aliud subsecutum fuit die 1. Februarij eiot-
dem aoni, in quo denuo fuetont contracta spon-
salia, & dos constituta d. Ioanni in summa scuto-
rum duceototum qoinquaginta monetæ modo
ibidem cooueuto soluenda, pro cuios restitutio-
ne (quando casus contigisset) ac lucri dotalis so-
lutione iuxta formam statut. Vrbis se obligauit
sub hypotheca bonorum, forma Camerali, & io- 12.
ramento, vt io eo legitur, quod maximè attendi
debet, nam ex eo declaratur partium voluntas,
quæ vel noo intenderuot id vere agere, quod in
præcedenti fuerat expressum, sed ex causis tunc
eis benè visis simolare, vel saltem ab illo volue-
runt posteà recedere, ac reformare iuxta leg. pacta
nouissima C. de pact. Baldus in leg. ab Anastasio sub
num. 10. vers. item hac lex &c. & ibi Salyc. sub n. 4.
vers. item præstat aliud argumentum &c. Cod. mandat.
Castr. in lege penult. §. si vir uxori sub num. 2. vers. ego
nescio ibi, quia probat numerationem non fuisse fa-
ctam, &c. ff. solut. matrimon. Roman. consil. 445. sub
num. 4. versic. secundus quod aliquando, &c. Dec.
cons. 421. Plenè, & subtiliter, &c. sub numero 13.
vers & specialiter facit &c. cum seq. Curt. senior
cons. 54. sub num. 11. vers. fortius ad prædicta com-
probanda, &c. Soc. sen. consil. 27. sub num. 24. vers.
Tamen in terminis nostris, &c. & Vers. & proba-
tur ista conclusio &c. cum seq. lib. 4. Visil. ad Afflict.
dicta dec. 402. n. 8 Vers. verum in prædictis, Mantica
de tacitis lib. 11. dicto tit. 20. n. 7. Vers. item hæc exce-
ptio, n. 34. Vers. cæterum &c.

Nec obstat quod posterius hoc instromentum
fuerit iuxtà assertum queodam abusum confi-
ctum ad extorqueoda huiusmodi sobsidia dotalia
à Ministris Confraternitatum Virginibus tantum
pauperibus, & aliam congruam dotem non ha-
bentibus elargiri habentibus.

Quia (præterquam quod nec id iustificatur, nec
est verisimile io hoc præsertim casu, in quo si
vera fuisset præcedens dotis constitutio in quan-
titate prædicta; Detestabilis atque illicita omnino
esset huiusmodi simulatio, qua mediaote bona
inopom necessitatibus destinata surripiuntur, ac
piæ Testatorum dispositiones fraudantur, & exa-
cta (qualis exposcitur) ac illibata executorum fi-
des, solertia, integritas, & vigilantia, seu decipi-
tur, seu redarguitur.)

Non ideò eliditur quinimo augetur præcedens 13.
simulationis præsumptio ad l. non omnes §. A Bar-
baris ff. de re militar. cap. illo vos in fine vbi glossa in
verbo consueuerunt, & DD. de Pignor. cap. semel ma-
lus, de regul. iuris in C. Menoch. præsump. 122. n. 100.
vers. vigesima secunda præsumptio, &c. li. 3. Mascard.
de probat. conclus. 445. à n. 5. versicul. Probari etiam
poterit simulatus contractus cum sequ. Rota dec. 179.
d. n. 21. vers. sexta coniectura est &c. p. 4. tom. 2. & de-
cis. 594. n. 12. vers. in hac autem materia p. 5. recent. &
in Romana pecuniaria 9. Iany 1636. coram bo. mem.
Merlino in §. secunda insurgit coniectura &c. in dicta
Antoniana donationis coram Me in §. Decima quia.
Nam illa præsumptio, quæ ex solito simulandi de-
duci solet in hac materia viget sanè validius con-
tra eos, qui in tantam propriæ conscientiæ perni-
ciem, ac proximi detrimentum id agere cooloe- 14.
uerunt, & in eos acrius detorqueri debet, ne pro-
pria illis suffragetur malitia contra tex. in cap. ex
tenore, §. non igitur de reforn, & in cap. 2. vers. verum
quoniam de dol. & contum. Vt igitur hæc omnia 15.
cessent

cessent potius censeri debet dictum secundum Instrumentum ad veritatis declarationem, ac precedentis reformationem, celebratum fuisse, prout iustitiæ, ac æquitati congruebat *leg. merito*, *ff. pro soc. leg. quoties la* 2. *ff. de rebus dub.* Rota penes *Santt. mem. Gregor. dec.* 493, *n.* 5, *versic. & est regula generalis*: Buratt. *dec.* 316, *n.* 5, *versic. tamen præsumi debet*, *&c. cum sequentibus ac in recens. dec.* 254, *n.* 8, *Vers. vnde si aliquid percepit*, *& c. part.* 5, *& sæpè in aliis.*

16. Neque releuat asserta præcedens dotis promissio, quæ sequentis confessionis veritatem comprobare solet. Quia in eodem ipso Instrumento, ac verborum periodo facta legitur, quo illius receptio in summa prædicta fuit confessata, ibi, (Lucretia &c. dedit in legitimam sponsam Cæciliam, &c. quæ consensit, & promisit matrimonio cum eo contrahere cum dote, & dotis nomine scut. 1700. monetæ modo infrascripto, videlicet scut. 1445. d. Ioannes confessus fuit habuisse, & recepisse à dicta Lucretia, &c. de quibus &c. per pactum exceptioni renunciauit &c. Reliqua vero scut. 255. dicta Lucretia promisit soluere, &c.)

17. Ideoque effectum operari non potest, nisi aliunde ex antecedenti separato Instrumento, vel apocha matrimoniali, seu aliis legitimis probationibus iustificetur; aliàs enim facilè nimium legum dispositio illuderetur cum eadem procliuitate fieri posset dotis promissio, qua eiusdem solutionis confessio, ad *leg. qui testamentum*, *ff. de probation.* Gratian. *consil.* 36. *sub n.* 11. *versic. quia in casu nostro*, *&c. cum sequentibus lib.* 1. & fuit dictum *in Romana Casalis* 13. *Iun. l. m.* 1635. *coram Reuerendissimo Salamantino*, *in §. final.* & iudicatum refertur Antonius Fabr. *in eius Cod. lib.* 5. *titul.* 10. *definit.* 9. & alij recentiores.

18. Nec pariter releuat, quod iustificetur in ea parte, in qua subsidia dotalia per Confraternitates soluenda promissa fuerunt. Quia nec illa in omnibus congruit posteriori instrumento, vt patet ex vtriusque lectura, nec sufficit pro iustificatione alterius partis, tum quia exilem continet summam respectu confessatæ, tum quia à diuersis personis solutam, non autem ab ea, cuius fauore facta fuit confessio aliis suspecta, vt in his terminis respondit Rota *in d. Romana Dotis*, *seu restitutionis in integrum* 27. *Iunij* 1629. *co. bo. m. Merlino in d. §. minus obstat Instrumentum solutionis sub n.* 13. *& seq.*

19. Præterea non obstat, quod licet dicta confessio præseferat donationem, illa tamen inter sponsos ante contractum matrimonium sit prohibita *iux. tex. in l.* 1. *l. cum in te*, *leg. si ante matrimonium*, *l. de rebus*, *cum seq. C. de don. ante nup.*

Tum quia conclusio procedit in donatione palam, ac bona fide facta, non autem in ea, quæ simulatè recepte dotis prætextu intenditur fieri,

20. Hanc enim lex maximè abhorret, ac specialiter irritat, licèt matrimonij contractum præcesserit *d. l.* 1. *in verf. an vero donandi animo*, *&c.* vbi glossa *in verbo auxerit*, *& in verbo nihil actum est*, *&c.* dicit rationem, quia in tempus sequentis

21. matrimonij confertur eius effectus, quo specialiter est interdicta *l. quod sponsæ*, *C. eod. tit.* & concordes notant *in d. l.* 1. Cyn. *in princ. verf. secundo casu*, *& sub n.* 1. *verf. modo quæritur &c.* Angel. *in principio*, *verf. in secundo*, Fulg. *sub n.* 2. *verf. aliquando confitetur animi donandi*, *&c.* Alber. *sub n.* 1. *verf. si vero &c.* Sicard. *sub n.* 2. *verf. quicquid autem &c. & alij*, *Cod. de don. aut. nupt.* Ias. *in leg. si diuortio sub num.* 8. *verf. subdit Bart. &c. Digest. de verb. oblig.* Menoch.

præs. 12. *sub num.* 1. *verf. & hac quidem opinio*, *&c. lib.* 3. Trentac. *resol.* 7. *sub n.* 3. *verf. in primo casu &c. sub tit. de iur. dot. lib.* 3. Valasc. *consult.* 5. *n.* 4. *verf. & primus casus est*, *&c.* Surd. *consil.* 196. *sub n.* 27. *in fin. verf. tamen dicunt &c. cum seqq.* P. Molin. *d. disceptat.* 439. *sub n.* 8. *verf. quando autem de confessione dotis recepte*, *&c.* Sanchez *de matrim. lib.* 6. *disp.* 9. *sub n.* 3. *verf. secunda conclusio &c.*

Tum quia ex particulari dispositione Stat. Vrbis d. lib. 1. c. 135. prohibentur expressè donationes non solùm inter virum, & vxorem, verum etiam inter sponsum, & sponsam præterquam in casibus à iure permissis, qualis non est prædictus, immo expressè prohibitus, vt dictum est. 22.

Nec potest ex eo sustineri, quod cum facta fuerit in ipso Instrumento dotali vim habeat augmenti dotis, quod iure permissum est etiam constante matrimonio *iux. l. si constante*, *& l. cum multa*, *C. de donat. ante nupt.* & aliàs fuit dictum *in Albanen. donationis* 27. *Nou.* 1623. *coram bo. me. Merlin. impress. post tr. Modern. de Camer. oblig. dec.* 245. 23.

Quoniam id procederet quando dotis augmentum fuisset explicitè factum ex iusta causa iuxta formam in præfatis legibus constitutam, & in *l. fin. C. de donat. propter nupt in Auth. de æqualit. dot. collat.* 7. *quæ est Nouell.* 7. *c.* 1. *& specialiter in d. l. cum multa in §. simplices etenim donationes*, ibi, *& hoc ipsum significauerit*, &c. prout expressum fuit in d. Albanen. coram bo. me. Merlino, vt in ea legitur in §. *neque obstat quod donatio prædicta &c. vers. sed immo potius*, &c. Non autem quando simulata dotis receptione donandi animo facta fuit, vt probatur *ex tex. in l. crediter*, ibi, *cum tam ea quæ simulatè aguntur*, *quàm quæ in vxorem à marito donationis causa tempore matrimonij procedunt propter iuris ciuilis interdictum pro infectis habeantur &c. Cod. de donat. inter vir. & vxor.* Immo hoc etiam titulo specialiter prohibetur *in d. l.* 1, ibi, *An vero donandi animo dotem auxerit*, *vt videatur accepisse quod non accepit &c.* ibique glossa *in verb. auxerit*, *&c. C. de donat. ante nupt.* Cyn. Albet. & alij præc. DD Atque ideo in *d. Albanen. coram bo. mem. Merlino* fuit declarata valida illa donatio, quia tanquam expressè facta in Instrumento dotali pro augmento, ac insta dotis recompensatione importabat in effectu donationem propter nuptias etiam matrimonio constante à lege permissâ vt in ea legitur *in §. neque obstat quod donatio prædicta*, *&c. ac per tot.* 24. 25.

Postremò non obstat quod in omnem casum nihil præfatos Ioannes donauerit Cæciliæ ipsius sponsæ, sed Lucretiæ socrui à qua dictam summam recepisse confessus est, quod licuisse videtur *l.* 3. *§. socrui ff. de donat. inter vir. & vxor. & leg. si te in vacuam*, *C eodem tit.* 26.

Quia constat ex ipso Instrumento donationem principaliter factam fuisse Cæciliæ cuius nomine tanquam mater, & legitima administratrix Lucretia interuenit, cuique nominatim restitutio in casibus contingentibus tàm constante, quàm soluto matrimonio promissa fuit, vt ibi legitur. Vnde remouetur obiectum. Quod etiam permissis simulationis præsumptionibus elidi- 27. 28.
tur, *l. Sulpitius*, *§. si color*, *ff. de don. inter Vir. & Vxor. l. filia mea*, *ff. solut. matrim. l. data*, *Cod. de don.* Bald. *Nouel. de do. p.* 10. *sub n.* 14. *Vers. nam tunc*, *&c.* Menoch. *de arb. iud. cas.* 459. *sub n.* 28. *verf. ita etiam non potest*, Rota *dec.* 683. *sub n.* 2. *verf. quod etiam D D. dixerunt*, *&c. part.* 2. *recent. & penes Burat. decis.* 612. *n.* 2. *& in aliis.*

Quare

Quare cum ex prædictis appareat nullo pacto
29. iustificari pretensę dotis solutionem, non est concedenda illius repetitio l.pen.§.mulier ff.sol.matr.&
concluditur in d.l.1 in fin.ibi, & quod in dotem datum non est repeti non potest, C.de don.ante nupt. &
in d.l.1.ibi, ita demum te ad petitionem dotis admitti posse, si dotem à te re ipsa datum probaturus es, &c.
C.de dot.caut.non n l.si quis post hæc, in in princ.vers.
dos etiam, ibique glossa in verbo dotalium, C.de bon.
30. proscr. Nec exhibiti Instrumenti executio, quod
iustæ veritatis essentiam, ac substantiam obligationis in partium consensu positam non habet,
Bald.in l.fi.§.in computatione.sub n.17.in fi.vers.de
illo non est dubitandum, &c.cum seq. dicens, quod In-
31. strumentum simulatum licet superficialiter appareat instrumentum, tamen substantialiter, & intellectualiter non est tale, C.de iur.delib.& in his terminis probat Socc.d.cons.27.sub n.24.vers.& quia iniquum esset, &c.n.25.vers.ex quibus sequitur, & plur.seqq.lib.4. Paris.cons.54.sub n.19.vers.istis tamen non obstantibus, cum seqq.lib.1.Becc.cons.51.sub n.35.vers.tertia conclusio, cum seqq.lib.1. Rota decis. 741.n.3.vers.hoc tamen non obstante, &c.p.3.rec.& fuit resolutum in d.Rom.pecun.co.RR. D.meo Decano dec.61.n.8.vers.qua adminiculo, &c.cum seqq. p.5.dec.259.sub n.7.vers.neque obstat &c.cum seqq. p.6.dec.11.n.20.vers.nam contractus simulatus, p.7. eorundem.
32. Neque potuit eo cursu temporis conualidari,
quia simulationis exceptionem non tollit, quæ perpetua est, vt notant Bart Bald.& alij DD.in l.si sub specie, C.depost.uluud.Socein.in d.l.1.sub n.102. in secunda limitatione, Vers.sed contraria opinio &c. ff.sol.matr. Paris.d.cons.86.n.35.vers.& magis istu suadetur, &c.lib.3.Ceph.cons.163.sub n.21.vers. quæ conclusio, &c.cum seq.Mant.de tac.lib.11.tit.20. n.29.vers.secundò extenditur, &c.Rota penes Buratt. d.dec.108.n.17.Vers.& ex prædictis, cum aliis relatis per Modern.Rom.disc.693.n.12.vers.minus ob-
33. stat lapsus temporis, &c. Neque iuramento confirmari, quando partes nihil vel aliquid prohibitum agere voluerunt, quia tunc vel deest consensus, vel potestas agentium, vt per Paris.d.cons.54.n.41. vers.hinc.postremò, cum seqq li.1.ac d.cons.86.n.49. vers.prout & secundò, &c.cum seq.lib.3. & latè probat Gabr.cons.142.sub n.6.vers.verum hoc casu &c. cum seqq. vsque ad fi.lib.2. Valasc.d. consult.5.sub n.21.v quintus casus principalis etiam est, &c. Rota penes Buratt.dec.873.sub n.5.vers.nec obstat, ac seq. dec.925.n.6.versic.non obstat præcipuum, & vnicum fundamentum, &c.cum seq.ac in rec.dec.55.n.13.vers. nec quidquam facit, &c. cum seqq.& d.dec.259.n.9. vers.& operatur.p 6 Et hęc quidem conclusio ma-
34. gis procedit in hoc casu stante dispositione d.Statuti lib.1.c.135. præsumentis huiusmodi iuramentum dolo, ac metu extortum, quo casu nihil operatur Bart in l.omnes populi sub n.25.vers.sed si statutum, &c ff.de iust.&, Bald.in auth.sacramenta puberum, sub n.5.vers.& ideo in multis locis &c.ac ibidem Castr n.11.vers.sed si quæritur, C.si aduers. vend Honded.cons.5.sub n.40.Vers. vltimum de iuramento, cum seqq.lib.2.Rota penes Burat.d.dec.612. sub n.6 Vers.tum quia quidquid sit, &c. cum seqq.ac in Romana donationis de Cupis 3.Iun.1602.coram rec.mem.Card.Pamphilio in §.nec huic conclusioni obstat, & penes Duran.dec.18.sub n.2.vers.quod & si in dicto statuto, &c. ac seq ac in recent.d dec.11.sub n.17. vers nec releuat.&c. cum seqq.par.7. Eoque certius cum Statuta Vrbis fuerint auctoritate Apostolica in his etiam casibus, in quibus iuramenti validitatem restringunt specialiter confirmata, vt patet ex litteris fa.me.Gregorij XIII.Dat. Kal.Iunij 1588. in princ. eiusdem Voluminis registratis, ac notat Galganet.ad d.c.135 in fi.vers.nam & si statutu disponentis circa iuramentum &c. & comprobant Paris.d.cons.86.sub n.53.vers.& eo magis istu procedunt, &c.lib.3. Gabr.d.cons.142 sub n.10. vers.verum statutum, &c.cum seqq.lib.2.

Et ità fuit conclusum vtraque parte informante, &c.

EMINENT. ET REVEREND. D. CARD. CORRADO.

Romana Dotis.

Sabbath. 26. Nouembris 1650.

ARGVMENTVM.

Plura de simulatione resultante ex confessione dotis de recepto facta, à Viro, absque quod aliunde appareat eius solutio, & de causis ipsius simulationis. Et de Iuramento contractu simulato apposito.

SVMMARIVM.

1 *Confessio simulata dotis solet esse, vel ad cohonestandam, speciosa dotis prætextu, inæqualem sponsæ conditionem, vt matrimonium cum illa honorificentius appareat.*

2 *Vel ad celandam sub eo titulo donationem, etiam inter sponsos prohibitam ex dispositione Statuti Vrbis lib.1.c.135.*

3 *Confessio dotis simulata non habet executionem.*

4 *Confessio dotis, etiam si facta ante contractum matrimonium, non probat veram numerationem, nisi ex præcedenti promissione, vel aliis probabilibus coniecturis iustificetur.*

5 *Coniectura simulationis, cum ex variis causarum figuris, & occultis partium machinationibus multipliciter resultent, non possunt certa omninò lege determinari, sed prudentis arbitrio, in singulis speciebus æstimari debent, ponderatis circumstantiis facti, qualitate personarum, & totius rei gestæ seri :ac precipuè verisimilitudine.*

6 *Paupertas, ad effectum arguendæ collusionis in Instrumentis dotalibus, satis dicitur probata ex leuioribus probationibus, etiam multis adminiculis constantibus, quæ iuris communis præsumptioni conueniant, & maximè verisimiles sint.*

7 *Paupertatis iustificatio à communiter ac regulariter contingentibus benè deducta, non eliditur ex contrariis assertionibus de iis quæ rarò, & in quibusdam specialibus casibus, & non promiscuè accidunt.*

8 *Paupertas mulieris, & non Viri, facit super inuerisimili præsumere, confessionem dotis esse simulatã.*

9 *Alimenta præstita à Viro Vxori, non solùm ad maritalem affectionem, sed etiam ad conuentu, & soluta dotis quantitatem referri possunt:& debent.*

10 *Causa simulandi, sufficit quod sit probabilis, & ex coniecturis iustificetur.*

11 *Regis sententiam offendens, nihil validè gerit.*

12 *Causa simulationis, quæ sub honorifico dotis velamine, coniugij celat disparitatem, vel donationis animum, legibus communibus, seu municipalibus aduersantem obducit, non eliditur, si Confessio dotis receptæ facta per Virum, emanauerit tempore*

13 *Lapsus temporis ad opponendum non numeratæ dotis exceptionem, non reiicit simulationem ex coniecturis validis resultantem.*

non suspecto, quo non erat alieno ære grauatus; cum talis animaduersio excludat solum simulationem, qui fraudem, ac præiudicium creditorum præseferret: quoniam ex diuersis causis proueniunt, diuersasque præseferunt qualitates.

14 *Simulationis præsumptio valide resultans in actu, non eliditur per interuentum personæ diuersæ; illi tamen cum quo simulatur coniunctissima.*

15 *Commodum cuius respiciat promissio dotis, licèt sit facta diuersa persona, ad hoc vt cognoscatur collusio, potissimum attendi debet.*

16 *Iuramentum pro obseruantia, appositum contractui simulato, non potest actum simulatum confirmare, cum deficiat totalis partium consensus, ac veritatis essentia, ex quo partes non intendunt, quidquam verè efficere, sed ostentare.*

17 *Statutum Vrbis lib. 1. cap. 131. tollit omnem Iuramenti vigorem, vbi detegitur simulatio in contractu; præsumens illud dolo, ac metu extortum, & nihil vult omninò operari.*

18 *Cuius statuti dispositio comprehendit vtrq; tam donationes expressas, quàm etiam tacitas, ac palliatas confessionum prætextu, quæ legibus aduersantur etiam inter sponsos.*

DECISIO XXIII.

RESolutionem in hac causa factam die 21. Februarij præteriti coram Me. hodie denuo exactè discussam Domini confirmarunt.

Quia confessio dotis in summa scutorum 1445. receptæ à Ioanne Iaccio, facta in instru-
1. mento sponsalium inter ipsum, & Ceciliam de Comitibus celebrato sub die 9. Ianuarij 1629. non solum non iustificatur, sed potius simulata dignoscitur vel ad cohonestandam speciosæ do-
2. tis prætextu inæqualem sponsæ conditionem vt matrimonium cum illa honorificentius appareret *iuxt. leg. si quis post hac, ver Dos etiam, C. de bon. præscrip.* & gloss. *in l. si voluntate in verbo petendis. C. de dot. promiss.* vel ad celandam sub eo titulo donationem etiam inter sponsos prohibitam ex
3. dispositione Statuti Vrbis lib. 1. cap. 135. *iux. l. 1. C. de donat. ante nupt.* Ac proinde petita pro ea summa exequutio contra bona possessa per Zoncam, & Laurentinum singulares eiusdem Iaccij possessores titulo emptionis concedi non debet *leg. penultim. §. mulier, ff. soluto matrimon. l. 1. C. de dot. caut. non n. l 1. C. de donat. ante nupt.* & fuit latius probatum *in præcedenti decis. sub die 21. Febr.* emanata, cuius fundamenta visa fuerunt inconcussa vigere.

4. Si quidem certum est quod huiusmodi confessio etiam si facta ante contractum matrimonium non probat veram numerationem, nisi ex præcedenti promissione, vel aliis probabilibus coniecturis iustificetur *leg. 1.* ibiq; gloss. final. *in fi. ibi etiam si ante matrimonium, &c. C. de dote caut. nō numeranda d. l. si quis post hac C. de bon. præscript.* Bart. *in l. si diuortio sub n. 3. in fine, Vers. quare quid si ante matrimonium, &c. ff. de Verb. oblig.* Io. Andreas *in addit. ad speculat. par. 4. sub rubr. de donat. inter Virum & Vxor. ad finem Vers. secundo casu, &c.* Port. *in §. 1. n. 14. Vers. Et idem esset, Instit. de litterarum oblìgat.* Gabr. *con. 163. n. 11. ver. Et in Dubio, &c. cum seq. n. 15. ver. in dubio autem, &c. cum seq. lib. 1.* P. Molin. *de Iust. & Iure tom. 2. disp. 439. num. 8. ver. his ita constitutis &c. cum seqq.*

Neque sub ea spe facta censetur quando contrariæ vrgent coniecturæ simulationem præsefe- 5.
rentes, quibus illa bene probatur, & satis constare censetur, quæ cum ex variis causarum signis, & occultis partium machinationibus multipliciter resultent, non possunt certa omnino lege determinari, sed prudentis arbitrio in singulis speciebus æstimari debent ponderatis circumstantiis facti, qualitate personarum, & totius rei gestæ serie, ac præcipuè verisimilitudine (prout in hoc casu) censuerunt Domini validas, & sufficientes ad demonstrandam inuerisimilitudinem, atq; simulationem dictæ confessionis relatas in eadem præcedenti decisione, Dec. *con. 644. viso, & perlecto eleganti consilio sub n. 4. ver. circa primum, cum seqq.* Didacus *pract. quæst. lib. 3. cap. 7. sub n. 3. in fine ver. modo,* Valasc. *consult. 5. sub n. 21. ver. & probatur,* Menoch. *de Arbitr. Iudic. casu 247.* Becc. *con. 52 ex n. 41. ver. ad probandam simulationem,* & aliis relatis respondit Rota *in Auen. Simulat. 29. Ianuarij 1635. coram Eminentissimo D. meo Card. Panzirolo in rec. decis. 11. sub n. 13. ver. & saltem ex omnibus, &c. cum seqq. p. 7. ac in Romana pecuniaria 9. Iunij 1636. coram bo. mem. Merlino* apud Moder. Rom. *de oblig. Camer. decis. 181. sub n. 23 in fi ver. cumq; vim et pondus coniecturarum, cum seqq.* & aliis relatis in præcedenti decisione in § *nec obstat quod confessiones huiusmodi, &c.*

Neque obstat quod paupertas præfatæ Ceciliæ, ac Lucretiæ eius Matris, ex qua potissimùm redditur inuerisimilis dicta confessio, & veritas illius excluditur, non fuerit sufficienter probata; Quia non solum ex depositionibus testium pro parte D. Zonchæ, & Laurentini examinatorum illarum conditionis notitiam tempore matrimonij contracti, & longè antea tanquam vicini habentium: verum etiam ex instrumento producto iustificatur, in quo residuum dictæ dotis pro summa scutorum 255. & confraternitatum subsidiis pauperibus virginibus præstari solitis, & ex piorum largitionibus redigendum promittitur, prout ex alio Instrumento sub die prima sequentis Mensis Februarij, factum apparet.

Quæ omnia cum Iuris communis præsum- 6.
ptioni conueniant, & maximè verisimilia sint neque contrariis assertionibus genericis, ac infoemibus, nullaq; concludenti ratione fulciis, vllatenus elidantur, satis vtiq; probant ad hunc effectum paupertatem iux gloss. *in Auth. præterea, in verbo locuples, vers. vel verius, C. vnde Vir, & Vxor.* Bart. *in l. si constante sub n. 14. vers. in casibus vero, ff. soluto matrimonio,* Didacus *resolu. 6. sub num. 8. vers. qualiter paupertas probetur lib 2.* Benincas. *in tract. de paupert. q. 6. sub n. 14. cum seqq. versic. & ibi perfecta & plena probatio haberi non potest, cum seqq.* Io. Lup. *in repet. c. per vestras. §. 18. sub n. 37. vers. Bonus ergo Iudex ex diuersitate casuum hoc poterit cognoscere, f. mihi 211.* Rota *decis. 233. sub n. 6. vers. & ita arbitrati sunt DD. in hac materia paupertatis,* ac proinde elidunt præfatæ confessionis vigorem Salycet. *in l. 2. sub n. 3 ver. & ideo solum mihi videtur considerandum, C. de dot. caut. non num.* Io. Campeg. *de dote p. 1. q. 52. sub num. 6. ver. limita tamen,* Rot. *dec. 683. sub n. 6. ver. & respectu Iulij p. 2. recent. ac in aliis.*

Et licèt admitteretur quod honestioris etiam gradus puellæ dotem ex proprio patrimonio, vel

aliunde habentes, huiusmodi tamen subsidia
interdum à confraternitatibus consequantur; id
tamen passim ac promiscuè fieri non solet, sed
rarò,& in casibus specialiter adeò qualificatis, vt
eaodem, sc forte maiorem attenta personarum
conditione paupertatis rationem præseferant,
nec illæ ab aliis priuatis personis,quæ puellarum
statum,& inopiam exactius inquirunt,eleemosy-
nas quæritant; Ideoque ex his, quæ rarò, ac in
7. quibusdam specialibus casibus, & non promis-
cuè accidunt, non eliditur paupertatis iustifica-
tio à communiter,ac regulariter contingentibus
benè deducta c.1. & ibi notant, DD. de Cler. non
resid. l. nam ad ea, & l. ideo quia antiquiores ff. de
de legibus l. quedam §. nummularios, ff. de edend. l.
ea qua rarò,ff.de reg.iur.Gloss.in l.neq; natales,vers.
& notat hic argumentum &c.C. de prob. cum con-
cord.penes Nicol.Euerard.in loco à communiter ac-
cidentibus,Rota dec.484.n.11. vers. nam responde-
bant,&c. dec.485.n.7.vers.quia à communiter acci-
dentibus &c.p.3 lib.3.diuers.
8. Hincq; apparet non releuare diuitias,& qualitatem
sponsi eam dotis quantitatem promeren-
tis,cum ad hunc effectum considerari debeant
facultates,& possibilitas mulieris ad l. quæro & l.
cum post §. gener. ff. de iure dotium, nec alimenta
9. longo tempore præstita vxori,quæ non solum ad
maritalem affectionem,sed etiam ad veram con-
uentæ, ac solutæ dotis quantitatem in summa
scutorum 255. referri possunt,& debent. Socin.
in l.1.n.94. vers. 7.limita &c. ff. soluto matr. Did.
resol.1.sub n.6.§. sic ex confessione recepta dotis &c.
vers. addit tamen Baldus &c.lib.1. Menoch. præs.
12.sub n.23.Vers.& hac posterior opinio &c.sub n.
73.vers. extendit secundò &c.& ita vtriq; obiecto
respondit Rota d.dec.683.n.6. vers.ex quibus, &c.
sub n.13. vers. minus præsumi potest &c. p. 2. ac in
Romana dotis seu restit.in integrum 27. Iunij 1629.
coram b.m. Merlino apud Modern.Foroliuien. de
pignoribus decis. 23. n. 18. vers. quoniam responsum
fuit &c.cum seq. & sæpè in aliis.
Minus subsistit obiectus defectus causæ simu-
landi,cum ante matrimonium contractum licue-
rit sponso palam sponsæ donare ac proinde dotis
receptæ color necessarius non fuerit.
Nam illa honorificentiæ ratio ne humilioris
conditionis vxorem redargueretur à notis, &
10. consanguineis cum tenuissima Dote duxisse, ac
etiam iuris municipalis prohibitio d.lib.1.c.135.
verisimilem præbuerunt simulandi causam quam
sufficit fuisse probabilem, & coniecturis iustifi-
cari vt in specie tradit Valasc.d.consult.5.sub.n.21.
in 5.casu vers. & probatur d. causa simulationis So-
cin.in d.l.1.sub n.101.vers.reperio etiam, &c.& in
vers. quia datur modicum, &c. ff. sol.matr. Hond.
cons 46.n.28.vers. & quia causa illa &c. lib. 1. P.
Mol.de iust.& iure d.disp. 439.sub num. 8. vers.vt
quid tenendum sit, Rota in Romana residui pretij
Appalt.25, Iun. & 4. Iul. 1584. coram Robusterio
inter Criminal. Farin.& in d. Mutinen.simulat.29.
Iau. 1635.coram Eminent. D. Card. Panzirolo in
rec.dec.11.n 4.vers. quæ quidem sufficiens causa fuit
simulandi &c. cum seq.p. 7.recent. & in d. Romana
pecun. 9. Iunij 1636. coram bo.me. Merlino decis.
181.n 8.vers.quod propriè cum seqq.apud Modern.
de Camer. oblig.
Nihil enim tunc sponsus tradidit, donauitq;
sponsæ,sed quæsito Dotis colore (vt præmissum
est) verè realiter si quid agere intendit illud sa-
nè,eo titulo contulit (pro vt ipsi vtilius erat ra-
tione commodi, ac etiam lucri dotalis munici-
pali iure constituti eodem lib. 1. c. 132.) in tem-
pus matrimonij, quo traditionem sub prætextu
restitutionis promisit iux. l. cum hic status §.ora-
tio,vers. si sponsus sponsæ donauerit &c. vbi gloss.
in verbo pertinere,& l.si quis vxori, ibiq; Gloss. in
verbo in dotem ff. de donat. inter Vir. & Vxor ac 11.
proinde legis sententiam offendens,nihil valide
gessit; nam si quod potuit,noluit, & quod vo-
luit facere nequiuit d.l. 1.& ibi Gloss.in verbo ni-
hil actum est &c. Cyn. Angel. Fulgos. Alber. Si-
card.& alij, & l. quod sponsæ in verbo sine effectu C.
de donat.ant. nup.l.creditor, ibi,cum tam ea, quæ si-
mulatè agnitur quam quæ in vxorem à marito, &c.
pro infectis habeantur,&c. C.de donat. inter Vir. &
Vxor. Surdus cons. 196.sub n. 28. vers. & procedit
etiam si fiat ante matrimonium cum sequ. Menoch.
de præs.12.sub n.1. vers. & hæc quidem opinio, &c.
lib. 3. Sanch. de matrim.lib.6.disp.1.sub n. 6. vers.
secunda conclusio cum seq.& disp.9.sub n. 2.Vers.pri-
ma conclusio sit, & seq. cum aliis relatis in præce-
denti decisione in §. præterea non obstat, versic. tum
quia conclusio.
Deinde non obstat quod huiusmodi confes-
sio emanauerit tempore non suspecto, quo præ-
fatus Ioannes alieno ære oppressus non erat.
Quoniam hæc quidem animaduersio causam 12.
illam simulationis excludit, quæ creditorũ frau-
dem, ac præiudicium præsefert de qua in l. ait
prætor §.si cum mulier ff.quæ in fraud.cred.& in l.2.
de reuocand.his, quæ in fraud. cred. & in Auth.sed
iam necesse,ibiq; Gloss. in verbo suspicio C. de don.
ante nup.& de hac modo non agitur; non autem
illam in præsentia vigentem,quæ sub honorificæ
dotis velamine coniugij cœlat disparitatẽ,de qua
in d.l.si quis post hac,vers.dos etiã, & Gloss.in d.l.si
voluntate in verbis petendis C.de dotis prom.vel de-
nandi animũ legibus communibus, seu municipalibus
aduersantẽ obducit vt in l.si non verùm,& d.l.credi-
tor.C.de donat.inter Vir.& Vxor. quoniã ex diuersis
causis proueniunt diuersasque præseferũt quali-
tates, vt habetur in DD. ll. & explicant Bart. in
vulg.cons.65.factũ tale est,Petr.Nic. sub n.3. Vers.
circa secundũ cũ seq Bald.cons.249.super libris The-
saurariæ sub n. 2.vers.etiã ad euidẽtiã præmisso lib.1.
Socin.sen.cons.264.sub n.3.vers.circa secũdã Qua-
stionẽ,cum seq.lib.2.& in specie declarauit Salyc.in
d.l.2.sub n.3.vers.& ideo solũ mihi videtur considerã-
dũ C.de dot.caut.nõ.numerãda Bald.Nouel.de Dot.p.
priu. 10.vlt.n. 12.vers.si autem dicerent,& alleg. P.
Mol.d.439.sub.d.n.8.vers.vt quid tenendũ cum seqq.
Qua ratione ob lapsum tẽporis ad opponendũ 13.
non numeratæ dotis exceptionẽ, hæc non reiici-
tur,Soc.in leg.1.n.102.vers.sed contraria opinio in-
dubitanter est vera,ff.soluto matrim. Didac. d.resol.
7.sub n.4.versic.quarto itidem constat lib,1.Sanchez
de matrimon.lib.6 dicta disp.9.n.9.versic.quãdo au-
tẽ hæc cõfessio habet vim donat,Rota penes san.mem.
Greg.decis.67.n.6.vers.nõ obstat lapsus biennij & d.
decis.683.sub.n.11.vers.& ex prædictis p. 2. recent.
Præterea non obstat quod confessio facta fue-
rit ad fauorem Lucretiæ matris Ceciliæ, à qua
Ioannes summam supradictam asseruit dotis no-
mine recepisse; non autem ab ipsa vxore; ideo-
que cesset suspicio. Tum quia interuentus perso- 14.
næ adeo coniunctæ non elidit,sed magis,confo-
net alias concurrentes præsumptiones simula-
tionis,quæ facilius hoc modo molliri potuit l.si
sponsus

sponsus §. generaliter tenendum est, *l. Sulpicius §. si color ff. de donat. inter vir. & vxor. leg. filia mea ff. soluto matrimon. l. data*, ibi, si quidem clandestinis ac domesticis fraudibus facile quid vis pro negotij opportunitate confingi potest, vel id quod verè gestum est, aboleri, *C. de donat.* & declarat Bald. *Nouel de dot. p. 10. d. priuileg. vlt. sub n. 14. versic. nam tunc ratione sanguinis subest suspicio fraudis*, Paris. *cons. 143. sub n. 22. vers. præterea lib. 4.* Aluar. Valasc. *d. consult. 5. sub num. 14. vers. quinto quidam limitant, &c.* Sanchez *de matrim. d. lib. 6. disput. 1. sub num. 8. versic. tertia conclusio*, Rota *penes Comitul. decis. 86. num. 15. versic. idque persuadetur*, cum aliis adductis *in præcedenti decisione in §. Postremò non obstat, cum seqq. & in dicta Romana pecuniaria coram bo. me. Merlino n. 12. vers. ponderando etiam qualitatem consanguinitatis.*

Tum quia Lucretia in dicto Instrumento tanquam mater, & legitima administratrix Ceciliæ, cui etiam nominatim promissa fuit dictæ summæ restitutio, vt in eo legitur & consequenter

15. illa confessio in commodum, ac beneplacitum eiusdem Cæciliæ principaliter emanauit, quod maximè attendi debet, vt probatur ex *tex. in dicta leg. Sulpitius in princip. vers. sic color ff. de donat. inter. vir. & vxor.* Claud. Seyssel, *in l. 1. sub n. 35. vers. sextò limitat*, Bald. & ibi declarat Barbos. *p. 6 sub num. 49. versic. sed cauendum est, &c. cum seqq. ff. soluto matrim.* & comprobat Lup. *in Rubric. de donat. inter Vir. & Vxor §. 30. sub n. 12. in fine versic. sed in casu dubij, cum sequentibus*, quem sequitur Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsumptione 12. n. 85. versic. quarta est coniectura.*

Non obstat denique iuramentum promissorium in fine dicti Instrumenti adscriptum pro

16. obseruantia omnium in eo contentorum. Tum quia certum est quod confirmare non potest actum simulatum, per quem non intenderunt partes quidquam verè efficere, sed ostentare, quia tunc deficit totalis earum consensus, ac veritatis essentia *iuxt. text. in cap. animaduertendum 22. quæst. 2 leg. emptione*, ibiq. gloss. *in fin. versic. quid autem &c.* Bald. Salyc. & alij *in leg. final. Cod. plus valet quod agitur*, Ruin. *cons. 130. n. 4. versic. & dato, lib. 1. & consil. 132. sub n. 4. versic. primo casu, & infra lib. 4.* Paris. *consil. 54. sub. num. 41. versic. hinc postremo dicimus, &c. cum sequentibus lib. 1. & consil. 86. sub n. 49. versic. pro vt & secundè, cum sequentibus lib. 3.* Gabr. *consil. 142. n. 13. versic. nec obstat quod in hoc instrumento lib. 2.* Valasc. *dicta consultat. 5. sub n. 21. versic. quintus casus principalis etiam est*, Ludouich. *consil. 189. n. 8. in fine versic. sanè tamen in hac specie, cum sequentibus*, & Mantic. *de tacit. & ambigu. lib. 21. titul. 8 n. 55. versic. præterea contractus simulatus, &c.* Seraphin. *de priuileg. Iurament. 71. sub n. 36. versic. vel potest dici, & priuileg. dici, & priuileg. 73. versic. secundò limita, &c.* Rota *penes Buratt. decis. 612. sub n. 6. versic. tum quia quidquid sit, cum sequentibus decis. 873. sub n. 3. versic. nec obstat cum seq. & decis. 925. sub num. 6. versic. non obstat præcipuum, & vnicum fundamentum cum seqq.* Mareſcott. *resol. 61. num. 4. vers. quia aliàs, lib. 1.*

17. Tum quia elidiretur omnis Instrumenti vigor ex prædicto Statuto auctoritate Apostolica specialiter confirmato *lib. 1. cap. 131.* præsumente illud dolo, ac metu extortum, & nihil omnino operari. Paris. *dicto consil. 86. sub numer. 53. versic. & eò magis ista procedunt lib. 3.* Gabr. *consil. 142. sub n. 19. versic. verum Statutum Vrbis cum sequentibus lib. 2.* & notat ibidem Galgsoett. *in Comment. ad finem vers. nam etsi statuta disponentia circa iuramentum*, cuius quidem Statuti dispositio 18.
comprehendit vtique tam donationes expressas quam etiam tacitas, ac palliatas huiusmodi confessionum prætextu, quæ legibus aduersantur, etiam inter sponsos, *dicta leg. prima versic. an verbo donandi animo, &c.* vbi glossa *in verbo auxerit, & in verbo nihil actum est. Cod. de donation. ante nupt. cum concord. supra relatis in § nihil enim tunc sponsus tradidit*, ne alias huiusmodi machinationibus facile nimis iusta, prudensque statuentium illudatur intentio, vt latè probat Soccin. *consil. 66 sub n. 10. versic. postremò prædicta conclusio cum sequentibus lib. 1.* Gabriel. *dicto consil. 142. n. 22. versic. nec obstat, lib. 2.* Mantica *de tacitis lib. 21. titul. 1. sub num. 18. & versic Porrò non solum donationes expressa*, & respondit Rota *penes Crescent. decis. 2. de confession.* Puteus *decis. 7. & decis. 55. sub n. 2. versic. & Statutum, lib. 3. in correctis, & in his terminis in Romana Domus de Beguardis, XIII. Ianuarij M. DC. XLIX. coram Reuerendissimo Domino meo Decano in §. præterquamquod vers. quod habere locum.*

Cæteris (quæ sunt leuiora) bene respondent Informantes pro reis conuentis.

Quare fuit resolutum persistendum esse in decisis vtraque parte informante, &c.

EMINENTISS. ET REVERENDIS.
D. CARO. CORRADO.

Romana Rescissionis Transactionis.

Veneris 29. Maij 1648.

ARGVMENTVM.

Transactio inita à filio cum matre, ratione Administrationis bonorum, ex causa læsionis enormissimæ rescinditur. Læsio enormissima, quæ de Iure communi, est vltra dimidiam, ex dispositione Statuti Vrbis designatur vltra tertiam partem. Multa capita læsionis enumerantur. Et luculenter agitur de competentia, ac congruitate dotis filiæ constituendæ.

SVMMARIVM.

1 *Bilancium, seu calculus, informe, confusum, non integrum, nec iustificatum, & continens paritas, quæ ex ipsa lectura dignoscantur erroneæ; nullius est releuantia pro redditione rationum.*

2 *Tutor, cui à Testatore Patre pupilli, est simpliciter remissa confectio Inuentarij, & redditio rationum, non potest excusari à descriptione bonorum.*

3 *Nec ab omnimoda rationum redditione, ac reliquorum restitutione, sed tantum ab exactissima, & scrupulosa, vt aiunt, inquisitione: nam aliàs facilis nimium præberetur occasio delinquendi, ac pupillos fraudandi.*

4 *Administrator, qui sit creditor, & ad cuius manus magna pecuniarum summa ex opulenti patrimonij administratione peruenerunt: præsumitur facta etiam legitimarum, ac verisimilium expensarum detractione, sibi satisfecisse de suo credito in bonis administratis, donec, redditis rationibus, aliter constet.*

Et hac expressius in terminis mulieris administratricis, legitimam rationem non reddentis, Rota multis decisionibus comprobat.

5 Legitima debetur filio ex bonis matris defunctæ etiã cũ testamẽto, vel illo prædefuncto, eius filijs.

6 Legitima, quæ debetur filiis, est tertia pars bonorum defuncti.

7 Legitima non debetur filiabus fœminis iam dotatis ex dispositione Statuti Vrbis lib. 1. c. 145.

8 Legitima debet esse libera ab omni grauamine, & fideicommisso.

9 Aestimatio bonorum minuitur, onere fideicommissi adiecto.

10 Valor bonorũ ratione iniuncti fideicõmissi, minuitur pro quantitate Iudicis arbitrio declaranda, quãdo nõ est speciali constitutione determinata.

11 Lucrum dotale spectat ad mulierem, superstitibus liberis, quò ad vsumfructum tantum, ex dispositione Statuti Vrbis lib. 2. cap. 131.

12 Et licèt filij postea deficiant, non tam proprietatem acquirit mater superstes, quam solum consequi vsumfructum, voluerunt statuentes.

13 Euentus congruo ordini naturæ repugnans, ac inuerisimilis, non est magni faciendus.

14 Vsufructu per mortem vsufructuarij finito, reuertitur ipso iure proprietas ad proprietarium, seu eius Hæredem.

15 Proprietas aliquãdo assignatur vsufructuario, quasi loco pretij iuris vsusfructus, & proprietatis portio.

16 Proprietas subiecta fideicommisso cum expressa prohibitione alienationis, non potest assignari, neque ipsi vsufructuario.

17 Mater tutrix, qua in dotandis filiabus, excesserit modum à Testatore præscriptum, ipsiq; benè notum, & dispositioni statutariæ loci consonum, tenetur de proprio satisfacere, vel quia ratione naturalis coniunctionis, pietatis, & affectionis, censeatur erga illas liberalis esse voluisse. Vel quia non erat profectò à filio releuanda.

18 Læsio enormissima, iuxta dispositionem Statutò Vrbis lib. 1. cap. 54. designatur vltra tertiam partem veraimportantiæ.

Ex dispositione enim. Iuris communis in l. 2. Cod. de resc. vend. vltra dimidiam veri valoris.

19 Læsio enormissima in transactione etiam iuramento firmata, attendi debet, quando læditur altera pars in magno excessu vltra dimidiam; nam illa præsefert dolum re ipsa, qui semper censetur exceptus.

Et hanc sententiam sequitur Rota.

20 Læsionis modus, quando in transactione non est clarus, Iudicis arbitrio, consideratis considerandis, est remissus.

21 Vtilitas, quæ prouenit ex transactione parti aliter læ'a, non impedit rescissionem ipsius transactionis ex capite læsionis, quando eadem poterat ei alio, etiam meliori titulo competere.

Nec idcò inde recepta tenetur restituere, donec altera pars iustificet, legitimè iure ad se rẽ assignatam spectare, ex qua vtilitas fuit alteri percepta.

22 Verba, saluis prædictis, in Testamento apposita, vbi filius est primus Hæres vniuersalis institutus, modificant vsumfructum matri, licèt prima facie plenis verbis relictum in bonis hæreditariis, vt non plenum sed potius alimenta ipsius matris præseferant, iuxta consuetudinem Bulgari vbique fere receptam.

23 Ampliatur etiam si mater, relicta insimul Tutrix, Curatrix, & pro tempore Administratrix? fuerit à Testatore liberata à confectione Inuentarij, & redditione rationum: quoniam hac liberatio congruiùs refertur, ac respicit administrationem bonorum, & magis excludit institutionem in vsufructu, quàm ampliet, & alteret legatum illius.

24 Dos dicitur cõgrua, quãdo constituitur in legitima.

25 Testator, qui reliquit filiabus dotes competentes, censetur se voluisse conformare ad quantitatem taxatam per constitutiones loci; & eò maximè si sint à Summ. Pontif. confirmatæ.

26 Dos excessiua, ad iustam quantitatem, iuxtà vires patrimonij moderanda, ac reducenda venit.

27 Dos promissa in excessu per minorẽ, potest pro sũma excedẽti, non soluta retineri, & soluta repeti.

28 Fideicommissum, in congruitate dotis potissimum debet considerari.

29 Dos congrua, aliquando maior, quàm sit præscripta legitima quantitas, attenta dignitate viri, & aliis circumstantiis, prudentis arbitrio, potest constitui.

Declaratur tam vt moderate fieri debeat, quousque patitur ratio.

30 Dos non potest constitui in immoderato excessu, ad præiudicium minoris, ac euersionẽ fideicommissi, habita etiam ratione dignitatis, & meritorũ viri, quando mulier potest alteri nubere æqualis sibi conditionis viro, licèt minus qualificato.

31 Mulier magis expedit habere dotes suas inuestitas in Censibus, vel locis montium, seu similibus bonis, quã in domibus, licèt pluris æstimatis, periculis tamen, ac impensis continuis expositis.

32 Pactũ de retrouendendo, tanquã onus, ac seruitutẽ quandoq; præseferens, minuit verum rei valorẽ.

33 Contractus, vbi sunt plures, licèt super eadem re debent singuli cum eorum effectibus, & conuentionibus, distinctè considerari.

34 Pactum de retrouendendo, vbi non est absolutum, ac indefinitè, conuentum, sed ad certum tempus restrictum, non solet ipsius rei æstimationẽ minuere vltra sextam partem, ex sentẽtia Rota.

35 Probatio oriens ex Instrumento adminiculis, & Iuris præsumptione pro actus veritate munito, praualet testi, ipsum esse simulatum deponenti.

36 Status Hæreditatis firmatus à partibus insimul conuenientibus ex decreto Iudicis, & eum ipsius præsentia, vbi apparent facta omnimoda diligentia de omnibus bonis ibi describendis, ita vt arbitrio Iudicis, si quid aliud superfuisset, verisimiliter etiam deduxissent; omnino attenditur. Et protestatio facta ab altera ex partibus, quod non ideò intendit approbare, alia bona, præter ibi relata non extare: suffragatur solum protestanti ad effectum vt possit adhuc aliorum bonorum existentiam probare, non autem vt eludatur status sic firmatus.

37 Probationes, in arduis censentur sufficientes, quæ haberi possunt, ac Iudicis animum inducere ad credendum talem esse veritatem. Procedit conclusio, etiam si agatur de probatione negatiua.

DECISIO XXIV.

Defuncto Balthassare Bonadies instituto Hærede vniuersali Domino Bartholomæo eius filio, eiusque filiis legitimis, & naturalibus ex vero, ac legitimo matrimonio nasciturís com prohibitione alienationis bonorum stabilium, censuum, & locorum Montium amplis verbis concepta, relictisque competentibus dotibus Lucretiæ, Catharinæ, & Oriothiæ filiabus fœminis;

Et

Et Domina Laura vxore Tutrice, & Curatrice, bonorumque omnium administratrice, ac vsufructuaria donec viduitatem seruaret,& cum filiis cohabitaret. Hæc filiorum nomine hæreditatem adiuit, susceptumque tutelæ munus quatuordecim circiter annos exercuit,& bona administrauit, nullo prorsus confecto Inuentario, & Lucretiam alteram ex prædictis filiabus constituta dote scutorum viginti quatuor millium in nonnullis Domibus,ac locis Montium Hæreditatis Domino Hippolyto Vitellesco nuptui tradidit, duabus aliis vitam Monasticam profitentibus. Alia verò plura loca similia eiusdem hæreditatis sibimetipsi pro satisfactione dotis, & lucri, ac interusuriorum dotalium à die matrimonij soluti,ac nuptialis donationis, & legati à marito facti assignari curauit insolutum. Deinde verò à præfato Bartholomæo super prædictis, ac redditione rationum conuenta fuit vna cum Genero pro eius interesse, ratione prætensæ nullitatis, & excessus dictæ Constitutionis Dotis Anno M. DC. XXV. vigore commissionis sanct. memor. Vrban. VIII. coram Rota pluribusque emanatis pro actore Decisionibus coram bonæ memoriæ Coccino sub diebus XXV. Maij, X. Iunij, & X. Decembris M. DC. XXVI. in recentiores decis. 24. & decis. 55. part. 5. & penes Fenzon. ad Statuti Vrbis decis. 138. inita fuit inter eos Transactio Anno M. DC. XXIX. XIII. Augusti. Cuius rescissionis instantia ex speciali Rescripto Sanctiss. Domin. N. Rotæ nuper commissa, & hodie plenè discussa. Visa fuit Dominis admittenda.

Quia constat de læsione enormissima dicti Bartholomæi tam in ea parte,quæ respicit Dominam Lauram matrem, quam in ea quæ Lucretiam sororem,& Dominum Hippolytum eius Cognatum concernit. Nam matrem absoluit, & liberauit (nulla reddita ratione) ab administratione per eam gesta ab Anno 1611. vsque ad Annum 1625. bonorum hæreditatis paternæ, cuius redditus,aliasque pecunias eo tempore ad illam delatas summam scutorum quinquaginta septem millium octingentorum circiter constituisse apparet ex calculo,seu bilancio pro eius parte tunc composito, & in processu producto, licet informi,confuso, non integro, nec iustificato præsertim in partitis ad debitum filij descriptis, quarum nonnullæ ex ipsa lectura dignoscuntur erroneæ,ita vt nullius esset releuantiæ pro redditio-
1. ne rationum, *leg. si cui libertas, leg. cum seruus, versic. sed illud, ff. de condition. & demonstrat.* Corn. *consil.* 196. *sub numer.* 9. *versic. facit quia lib.* 3. Rimin. iunior *consil.* 338. *num.* 35. *versic. item reperitur.* Menoch. *de Arbitr. Iudic. casu* 109. *num.* 50. *versic. secundo obseruandum est,* Rota *penes Buratum decis.* 14. *à n.* 22. *versic. exhibita verè bilancia, cum sequen. & decis.* 29. *sub n.* 14. *versic. orant etiam, &c.* & Coccin. *decis.* 382. *sub n.* 4. *versic. & cum redditio rationis &c.* & alij relati per Modern. Roman. *disceptat* 519. *a num.* 59. *vers. neque in bilanciis, ac seq.*

Nec enim ex eo quod fuisset illi à marito in eius testamento simpliciter remissa confectio inuentarij, & redditio rationum poterat excusari à
2. descriptione bonorum, vt ex æquiori Doctorum sententia probauit Rota *in Romana fideicommissi de Capiteferreo* 19. *Februarij* 1646. *coram me, in §.*
3. *ideo merito, versic. & proinde,* nec ab omnimoda redditione ac reliquorum restitutione, sed tantùm ab exactissima, & scrupulosa (vt aiunt) inquisitione, nam alias facilis nimium præberetur occasio delinquendi, ac pupillos fraudandi, *leg. quidam decedens, in princip.* & ibi Bald. *l. qui plures, versic. quoniam,* ibique glossa *in verbo non est relicta & in fine ff. de administrat. tutor leg. si seruus vetitus* ibique gloss. & DD. *ff. de leg.* 1. *l. non solum, la* 2. *§. pen. l. si quis rationes, in princ. l. Aurelio, §. Caius, ff. de liberat. legat.* glossa *in l. cum necessitatem, in verbo rationis,* ibique latè Salyc. *sub num.* 1. *vers. sed. caue,* & Iason *sub num.* 1. *vers. nota tamen quod in tutoribus, C. de fideicomm.* & benè explicat Angel. *in cons.* 144. *reuocatur in dubium, per tot.* Castr. *cons.* 445. *circa primum, sub num.* 3. *vers. super secundo quæsito, lib.* 2. Iason *cons.* 553. *à num.* 5. *vers. sed præmissis non obstantibus, cum seq. per tot. lib.* 3. Signor. *cons.* 110. *Testator in testamento dedit tutores.* Natt. *cons.* 115. *sub n.* 9. *vers. alias ista permissio.* Did. *resol.* 14. *num.* 3. *vers. secunda conclusio, lib.* 2. Menoch. *præs.* 164. *num.* 1. *vers. primum est, cum seq. lib.* 4. Gaigan. *de tut. & curat. lib.* 3. *q.* 58. *num.* 12. *vers. sed potius, cum seq.* Io. Guttierez *in simil. tract. p.* 3. *cap.* 1. *num.* 32. *vers. Adeo est necessaria rationis redditio* Rot. *in Romana redditionis rationis* 12. *May* 1603. *coram Litta in §. immo quod etiam si eis fuerit legata liberatio &c. & in Romana tutela de Boncompagn.* 13. *Nouembris* 1615. *coram bon. mem. Vbolde in recent decis.* 765. *n.* 8. *vers. non obstat liberatio, p.* 2. *& in aliis.*

Præterea eidem dimisit, assignauit, ac relaxauit census, & loca Montium non vacabilium hæreditatis pro summa sc. sexdecim millium, & vltrà nempè pro restitutione dotis patri solutæ scutorum octo millium, pro lucro dotali duorum millium septingentorum quinquaginta, pro donatione nuptiali, siuè sponsalitia largitate scutorum mille sexcentorum, pro legato scutorum duorum millium,& loca duodeuiginti pro vsufructu à marito illi relictis, vt legitur in dicto Instrumento in *vers. Et ex capite, & causa huiusmodi Transactionis, &c.* Quorum tamen respecti- 4
uè satisfactionem ex opulenti patrimonij administratione, magnaque pecuniarum summa (vt præmissum est) inde redacta, facta etiam legitimarum,ac verisimilium expensarum detractione facilè antea consequi potuit, atque præsumitur donec redditis rationibus aliter constet *l. peculium autem, §. t. vers. sanè cum ex cæteris causis, ff. de pecul.* Afflict. *decis.* 13. *an.* 16. *vers. immò præsumitur, & seq.* Surd. *cons.* 299. *num.* 33. *vers. nam crediter* & in his terminis quando apparet notabiles pecuniarum summas ex bonis debitoris ad manus mulieris, vel alterius administratoris peruenisse, nec alia redditur de illis legitima ratio firmauit Rota *in Romana administrationis tutel.* 2. *Aprilis* 1590. *coram Penia, penes Marchesan. de commiss. tom.* 1. *fol.* 858. *n.* 1. *vers. nam Dominis firmaru* 1 *&c. & decis.* 407. *in princ. vers. cum enim constet p.* 4. *diuers. & penes Card. Caua
ler. decis.* 171. *num.* 7. *vers. & ideo, decis.* 452. *num.* 3. *vers. insuper, & in recent. dec.* 391. *sub numer.* 7. *vers. semper obstabit, cum seq. decis.* 547. *num.* 17. *vers. sed saltem, par.* 5. *& penes Reuerendiss. Vrgellen. decis.* 258. *n.* 14. *vers. tertia de Trebellianica, & dote Remia, & in hac ipsa causa sub dict. die* 25. *Maij* 1626. *coram Coccino in rec. d. decis.* 14. *num.* 8. *vers. nam & si quando agitur &c. cum seq. ead. p.* 5.

Demùm eam releuare, atque indemnem seruare

promisit à quauis obligatione per ipsam contra-
cta ad fauorem d. Dom. Vitelcichi, &cuiuscun-
que alterius pro manutentione, defensione, ac
euictione, dotis prędictæ illi constitę, & aliis pro-
vt legitur in versic. prædictam D. Lauram suam
matrem, &c.

Illa verò è contra assensit, atque conuenit,
quod census, & loca montium ipsi assignata pro
satisfactione eius dotis scutorum octo millium,
& legati scutorum duorum duorum millium (de-
tractis scutis quatuor millibus, de quibus liberè
disponere posset) post eius mortem reuertantur
& spectent ad d. Bartholomeum eius filium do-
nec naturaliter vixerit, eoq. defuncto ad filios
masculos primùm legitimos, & naturales & dein-
de fæminas eisq; omnibus deficientibus vel non
extantibus liberè perueniant pro duabus ex tri-
bus partibus ad Lucretiam vxorem præfati D.
Hippolyti, eiusque filios masculos, & fæminas,
5. vt legitur in vers. conuenerunt inuicem pacto expresso
&c. Hic autem est obseruandum, quòd mortua
Laura cum testamento debita erat ex legis dispo-
sitione saltem legitima Bartholomæo eius filio
§. 1. in auth. de trien. de semiss. §. aliud quoque capitu-
lum in auth. vt cum de appellat. cognos. Vel illo præ-
defuncto eius filiis §. neque illo in auth. de trient.
& semiss. & §. 1. in auth. de hered. ab intest. Gloss. in
l. omnimodo in verbo aliis personis, C. de inoff. testam.
Rota dec. 543. sub num. 1. vers. est enim certum p. 4.
rec. Eaque erat tertia pars dd. scutor. decemmil-
6. lium, constituens summam scut. 3333. ⅓ iux. tex.
in d. §. 1. in auth. de trien. & sem. vnde sumpta est
7. auth. nouiss. C. de inoff. test. (sororibus iam dotatis
exclusis ex dispositione Stat. Vrb. lib. 1. cap. 145.
in fi. vers. quæ filia, Rota penes Card. Seraph.
decis. 963. num. 2. vers. non enim debetur legitima,
dec. 415. p. 4. diu. Burat. dec. 922. n. 5. vers. clarissima
namque est conclusio, in rec dec. 572. n. 4. vers. neque
8. poterit petere legitimam p. 5. ac alibi.) Et quidem li-
bera ab omni grauamine, & fideicommisso l. quo-
niam in prioribus l. scimus, in princ. §. cum autem, C.
eod. tit. Dec. cons. 17. n. 14. vers. quæ quidem dos, &c.
lib. 1. Ita vt quicquid superest vsque ad quantita-
9. tem scut. 6000. ferè absorbetur ex adiecto onere
fideicommissi, quod minuit æstimationem iux.
l. 1. § si heres, vbi Bart. n. 2. vers. secundò nota, & seq.
Ias. n. 9. vers. tertio nota. Rip. n. 25. vers. secundo nota
& seqq. ff. ad S. C. Treb. Alex. in l. pretia rerum, sub
n. 3. vers. in glos. 2. ff. ad l. Falc. Cagn. in l. 2. n. 243.
vers. & in hac materia, C. de resc. vend. & ib. Ant. Pin.
p. 3. c. 4. n. 18. vers. pretium aliquando augetur, ali-
quando minuitur, &c Crau. cons. 435. num. 17. vers.
cuius oneris ratione, Dec. cons. 7. n. 96. vers. ista n.
10. pacta lib. 1. pro quantitate Iudicis arbitrio de-
claranda quando non est speciali Constitutione
determinata, vt respondit I. C. in l. si seruus furtiuus,
in fi. pr. ibi, quod si pendente conditione iudicaretur
Iudex æstimare debebit quãti emptorem inuenerit, &c.
ibique gl in verb. inuenerit, DD. C. de cond. furt. Ideo-
que census, & loca prædicta valoris s. 6000. hu-
iusmodi fideicommisso grauata vix pluris æsti-
mãda videntur, quã libera valoris dd. sc. 3333. ⅓

Deinde conuenit quod loca montium eidem
assignata pro lucro dotali, sponsalitia largitate,
& vsufructu à marito relicto quoad proprietatem
spectent ad eumdem Bartholomæum, eiusque hę-
redes, ac successores, quibus ea defuncta pleno
iure restitui debeant in vers. quorum quidem om-
nium, & singulorum locorũ montium, &c. Hic pariter
obseruandum, quod cum Balthassar maritus Lau-
ræ decesserit superstitibus liberis, lucrum dotale 11.
spectabat ad eam quoad vsumfructum tantum ex
dispositione Stat. Vrbis lib. 1. c. 131. ita quod licet 12.
filij postea deficiant, non tamen proprietatem ac-
quirit mater superstes, quàm solum consequi vsũ-
fructum voluerunt statuentes, vt fuit dictũ in Ro-
mana donationis propter nupt. 24. Iuny 1540. coram
Put. inter impr. dec. 17. de const. & in Rom. quart. do-
tal. 16. Mart. 1618. co. bo. me. Remboldo penes Fenzon
ad Stat. Vrb. dec. 74. in §. nec refert quod dicti Ioan-
nes, & Marius prædecesserunt Virginia matri, &c. &
comprobatur in Romana de Canal er. 22. Mar. 1652.
coram bon. me. Coccino ibid. decis. 79. in §. ratio deci-
sionis fuit, &c. Donatio autem illa sponsalitia
(præterquod non erat liquida, nec satis iustifica-
ta) fuerat etiam sub eadem expressa conditione
concepta, quod filiis extantibus solus vsusfru-
ctus ad eam spectaret, vt in ea legitur. Et licet in
euentum eorum prædecedentiæ mater eiusdem
donationis vigore proprietatem quoque lucrari
deberet; Huiusmodi tamen euentus non fuit vi- 13.
sus Dominis in proposito casu magni faciendus,
quippe qui congruo ordini naturæ repugnat, ac
inuerisimilis est l. nam & si parentibus, ibiq. Gloss. in
verb. tamen, ff. de inoff. test. l. qui duos, §. cum in bello,
ibiq. Gloss. in verb. patris, ff. de reb. dub. Bart. in l. inter
stipulantem, §. sacram sub n. 7. vers. aut respicit futu-
rum, ff. de verb. oblig. Rot. dec. 365. n. 2. vers. & futu-
rus euentus p. 4. diuers. Mand. ad reg. de infirm. q. 6. à
n. 6. ver. redeundo igitur, ac seq. Vsusfructus etiam
eius morte finiebatur, ob quam ideo loca mon- 14.
tium eo titulo assignata ad hæredem ipso iure (cir-
cunscripta d. conuentione) reuertebantur l. 3. §. fi.
ff. quib. mod. vsuf. amit. l. vsumfructum cum moriar. ff.
de vsufr. l. 1. l. corruptionem, C. de vsufr. & habit. §. fini-
tur, instit. eod. tit. Rot. dec. 653. sub n. 1. in fi. vers. cu-
ius natura est p. 2. & decis. 340. n. 10. vers. vnde sta- 15.
tim p. 5. rec. Nec enim quoad proprietatem assi-
gnata fuisse probãtur, quasi loco pretij iuris vsus-
fructus iuxta terminos l. hæreditatem, ff. ad l. falc.
Nec assignari potuerunt obstante fideicommisso 16.
cum expressa probatione alienationis, aliisque
conditionibus in testamento Balthassaris appo-
sitis l. fi. C. com. de leg. & in auth. de restit. & ea quæ
parit. in §. quamobrem in princ ibique gl. in verb.
alia, etc.

Vlteriùs in vers. item pacti fuerunt, &c. assumpsit
in se onus soluendi debita contracta cum Merca-
toribus, Artificibus, & familiaribus tempore eius
administrationis ad quod iam tenebatur, cum fru-
ctus omnes, ac effectus hæreditarios recepisset.
Necnon annuos scutos sexaginta singulis filia-
bus Religionem professis promissos, vltra sum-
mam scutorum ter mille ob causam professionis
cuiuslibet earum impẽsam, vt apparet ex calculo
prædicto. Hic etiam obseruandum, quod Balthas-
sar earum pater in d. eius testamento disposuit il-
lis eo casu persolui dotes, ac eleemosynas solitas
in versic. item iure, ac titulo institutionis, &c. Ideoque 17.
cum in omnibus præmissis D. Laura scienter ex-
cesserit modum à testatore præscriptum, ipsique
benè notum, atque omninò seruandum, etiam ex
dispositione Stat. Vrb. lib. 1. c. 141. iuri satis con-
sonum erat, quod de proprio satisfaceret, vel quis
ratione naturalis coniunctionis, pietatis, & affe-
ctionis censeatur erga illas liberalis esse voluisse.
Vel quia non erat profectò à filio releuanda l. cum
post mortem §. præterea ff. de adm. tut. Lup. in rub. de
don.

don.§.66.sub n.14. vers. in constituenda tamen dote, ac seqn. Bald. *Nouel. de dot. p.6. prin.45. sub num.2. versic. & hoc nisi talis mater &c.* Barbos. *in l.1. p.4. sub num.149. vers. quimmo si mater tutrix filia, ff. solut. matrim.* Ant. Gomez. *ad leg.50. Tauri sub n.14. vers. si vero mater,* Gslganet. *de tut. & curat. lib.3. q.50. num.5. vers. in matre vera.* Guttierez *in simil. tract. part.2. cap.11. sub num.6. versic. si vero mater.*

Insuper eidem Bartholomæo pro decentiori
sustentatione promisit menstruos scutos duode-
cim soluere donec ipsa viueret in *vers. & vlte-
rius saluis præmissis, &c.* Quæ sanè habita etiam
aliorum præmissorum ratione, visa fuit Dominis
longè minus sufficiens retributio, quam huius-
18. modi transactionis postularet validitas vt cesset
læsio enormissima, vel vltra tertiam partem im-
portantiæ eius quod fuit ab eo remissum atque
promissum iuxta dispositionem Stat. Vrbis d.l.1.
cap.154. Vel vltra dimidiam iuxta dispositionem
19. iuris communis in *l.2. C. de rescind. vend.* quæ in
transactione etiam iuramento firmata seruari de-
bet, quando continet læsionem alterius partis in
magno excessu supra dimidiam, nam illa præsefert
dolum re ipsa, qui censetur semper exceptus, vt
benè probat Corn. *consil.27. à num.5. vers. his ta-
men non obstantibus, cum seqq. per tot. lib.4.* Cephal.
cons.496. n.9. vers. & nedum venditio, cum sequ. Sur-
dus *cons.480. num.13. versic. certum est enim,* Molin.
*de primog. lib.2. c.3. sub n.18. vers. quod temperan-
dum est, ac seq.* & hanc sententiam sequitur Rota
*vt per Chisan. dec.192. incip. transactio rescinditur,
& decis.102. vbi num.3. vers. & dixerunt Domini,
&c.* dicitur læsionis modum in hoc casu Iudicis
20. arbitrio remissum esse, consideratis considerandis
*p.1. diuers. & in Romana resciss. instrum. 26. Nouem-
bris 1612. coram bo. mem. Vbaldo penes Cenc. de cens.
dec.275.* cum relatis per Reuerendissimũ Vrgell.
*dec.121. sub nu.16. versic. ea tamen, ac seq. & versic.
prædicta autem læsione probata, &c. cum plur. seqq. &
in rec. decis.189. sub num.4. vers. ex quo ista transa-
ctio p.4. decis.315. sub num.9. vers. vnde resultat, ac
seq. p.5. & in aliis.*

Nec obstat quod illæ teneatur ante omnia re-
stituere pecunias ex ea causa exactas *iuxta l. si di-
uersa, C. de transact.*

Quia cum D. Laura priùs consequuta fuerit ex
bonis hæreditatis matri loca montium quadra-
ginta septẽ & alia comprehensa in Instrumento
celebrato sub die 23. Septembris 1617. ob asser-
tam satisfactionem d. eius dotis, & lucri, ac in-
terusuriorum dotalium post solutum matrimo-
nium, vt in eo legitur quod deinde concordi Do-
minorum sententia fuit declaratum nullum in di-
ctis Decisionibus co. b. me. Coccino 25. Maij, &
10. Dec. 1626. in *rec. d. decis.14. & 25. p.5.* Ac præ-
terea non reddiderit rationes administrationis
suæ, cuius occasione iam constat longe maiores
pecuniarum summas ad eius manus peruenisse;
Sentiantque Domini liberationem prædictam à
21. filio elicitam ipsi non suffragari, non videtur iu-
stum, nequæ æquum esse illum adstringere ad re-
stitutionem huiusmodi pecuniarum, quas in effe-
ctu tanquam exactas de fructibus, eorundem lo-
corum montium hæreditatis paternæ matri ex
causis prædictis nulliter assignatorum potest eo
titulo retinere donec congruè redditis per eam
rationibus eius credita melius iustificentur, vt
respondit Rot. *d. dec.102. sub num.3. vers. non obstat
quod teneatur recepta, ac seq. p.1. diuers. & penes
Card. Seraph. dec.922. num.8. vers. hic autem, &*
benè comprobatur *ex trad. in d. dec.391. sub n.7. v.
semper obstabit, cum seq. d. dec.547. n.17. ver. sed sal-
tem p.5. rec.*

Minus obstat, quod eadem Domina tanquam
hæres vsufructuaria à marito instituta liberè pos-
set de fructibus bonorum hæreditatis disponere,
detractis alimentis filiorum, annuisque necessa-
riis expensis. Quia Bartholomæus fuit institutus
hæres vniuersalis, ipsa verò relicta *saluis prædictis*
(sunt verba testatoris) Tutrix, Curatrix, & pro
tempore administratrix, & vsufructuaria filiorum,
ac bonorum omnium respectiuè, quæ sanè verba 22.
filio sic instituto non plenum vsumfructum sed
alimenta præseferunt, iuxta consuetudinem Bul- 23.
gari vbique ferè receptam de qua Glos. *in auth.
Hoc locum in verb. derogari, C. si secund. nup. mul.
Rom. cons.118. Quoad primum num.1. ac seqq.* Soc.
iun. *cons.74. sub n.12. versic. Demum non displicet,
cum seq. lib.4.* Mant. *de coniect. lib.9. tit.7. n.1. vers.
nam ex generali consuetudine, & plur. seqq.* Menoch.
præs.139. n.4. vers. secundus est casus, & seqq. lib.4.
Surd. *de alim. tit.2. q.15. in princ. n.1. ac seq.* Peregr.
de fideic. art.12. n.28. vers. sed contra prædicta, Roc.
*dec.748. per tot. p.4. diu. & penes RR. Vrgell. d. dec.
258. n.4. vers. quæ matris institutio, & seq. cum aliis
relatis per Maresc. resol.29. n.1. vers Primus casus
est, &c. & seqq. lib.1.* Castill. *de vsuf. c.45. n.6. vers.
secundo constituendum est, ac seq.* Licèt fuerit (vt di-
ctum est) liberata à confectione inuentarij, &
redditione rationum, quoniam hæc liberatio
congruiùs refertur, ac respicit administrationem
bonorum, prout tamẽ supra fuit declaratum in §.
Nec enim ex ea, &c. Et magis excludit institutio-
nem in vsufructu, quàm ampliet, & alteret lega-
tum illius Ang. *d. cons.144. sub n.1. vers. in contra-
rium est veritas,* Ruin. *cons.57. n.13. vers. & in casu
nostro lib.2.* Soc. iun. *d. cons.74. n.12. vers. demum
non displicet ac seq. lib.4.* Paris. *cons.21. n.16. vers.
prout etiam lib.2.* Rim sen. *cons.116. sub n.31. vers.
& similiter respectu eius, &c. ac seq.* quos sequitur
Mant *de coniect. d. tit.7. sub num.26. vers. sed si testa-
tor non expressi, &c.*

Quo verò ad aliam partem eiusdem transactio-
nis spectantem ad DD. Lucretiam, & Hippoly-
tum; Visa fuit euidentior læsionis probatio, quo-
niam Bartholomeus approbauit, & confirmauit
in vers. Nec ad potiorem cautelam, &c. prædictam
constitutionem, & assignationem dotis pro sum-
ma scut. 24000. in Domibus, & locis montium
non vacabilium anteà factam per publicum in-
strumentum sub die 24. Nou. 1623. nulliter qui-
dem, & maximè excessiuam habita ratione valo-
ris hæreditatis paternæ, vt fuerat priùs resolutum
*co. b. me: Coccin. sub die 10. Iun. 1626. apud Fenzon.
d. dec.138. in §. Nec dicatur contractum non fuisse
læsiuum, in vers. Prout nec etiam potest euitari, & in §.
fi.* Nam esto etiam quod ascenderet (vt asserunt
Informantes pro eis) ad sc. 74000. legitima tamen
debita Lucretiæ alteri ex quatuor filiis Balthassa-
ris non excedebat quartam partem trientis *iux.
tex. in d. auth. nouissim. C. de inoff. test. sumpta ex c.1.
in auth. de trient. & semiss.* & sic duodecimam to-
tius Assis constituentem summam sc.6.66. circi- 24.
ter ad quam præcipuè referri debet quantitas
congruæ dotis, quam Pater ipse respexit, dum fi-
liabus in seculo nubentibus dotes competentes
reliquit, vt legitur in prædicto *Vers. Item iure, ac*

titulo institutionis &c. Alex. *conf.* 83. *n.* 2. *Vers. Et hoc tanto magis procedit &c. per tot. lib.* 4 Dec. *conf.* 275. *Proponitur quod D. Io obiit, sub n.* 1. *vers. secundo etiam responderi potest, vers. & à fortiori &c.* Crao. *conf.* 236. *versic. Congrua autem dos,* Ceph. *conf.* 668. *n.* 23. *vers. non obstant, cum seqq.* Dec. *d. cons.* 17. *sub num.* 18. *vers. secundo quando etiam, &c. cum seqq. lib.* 2. Gabr. *conf.* 116. *n.* 8. *vers. quia sicut statuimus, & seq. lib.* 1. Surd. *de alim. tit.* 3. *q.* 1. *n.* 60. *vers. Rursus,* Mant. *de tac. lib.* 12. *tit.* 22. *n.* 31. *vers. ego vero,* Rota *penès Burati. dec.* 844. *n.* 11. *versic. prædicta dos, & fuit dictum in Rom. Dot.* 18. *Iunij* 1618. *co. bo. me. Card. Sacr. in rec. dec.* 41. *num.* 4. *ver. quia longe excedit legitimam p.* 4. *tom.* 2. Mascc. *resol.* 19. *à n.* 26. *vers. quintò limita, cum seqq. lib.* 2.

25. Vel ad quantitatem taxatam per Constitutiones
Vrbis confirmatas per S. M. Sixt. V. in eius Bulla
incip. Cum in vnaquaque, sub rubr. Moderation.
delle Dot. in ordine 32. cui censetur voluisse se
conformare testator iux. theor Bart. *in l. heredes
mei, §. cum ità n.* 4. *vers. Et pro hoc dico,* & ibi Alex.
sub n. 9. *vt sic. Et eadem ratione cum seqq.* & cæteri
DD. *ff. ad S.C.T. Torb.* Socc. *conf.* 51. *sub num.* 21.
vers. secundo principaliter ista opinio confirmatur, & plur. seqq. lib. 4. Mant. *de coniect. lib.* 11. *tit.* 14. *sub. n.*
15. *vers. nam testator præsumitur,* & alij adducti à
Menoch. *præs.* 102. *sub n.* 10. *vers. extenditur primò*
26. *&c. lib.* 4. Ac proindè ad iustam quantitatem
moderanda, & reducenda erat ad *l. si ex causa, §. in dotis quoq; modo,* vbi glos. *in verb. Vltrà vires in fi. vers. Vnde maiori, ff. de min. & l. V.* vbi glos. *in verb. pertinuit in fi.* DD. *C. si aduers.* Rot. Rom. *conf.*
314. *n.* 3. *ver. postremò, cum seq.* Licebatq; summam
27. promissam in excessu retinere, & quatenus fuisset
soluta repetere Cast. *conf.* 468. *Ad primum quo quæritur sub n.* 3. *vers. præterea, vers. ex quo quæritur, p.* 1. Siluan. *conf.* 13. *n.* 7. *vers. his sic præsuppositis, ac seq* Natt. *conf.* 658. *per tot.* Gabr. *conf.* 10. *n.* 56. *vers. fateri oportet, cum seqq. lib.* 2. Menoch. conf. 813. *n.* 7. *vers. attamen si frater promisit, &c.* Odd. *de rest. in integ. q.* 59. *art.* 5. *per tot.* quibus cum alijs relatis idem comprobat, & iudicatum refert moder. Mantu *contr.* 507. 508. 509.

Et licet D. Hippolytus ob eius nobilitatem,
insignesq; animi dotes, & facultates, ampliores
promeruerit fortunas, eas tamen validè assequi
non potuit ex patrimonio minoris paterno fi-
28. deicommisso grauato, quod principaliter in hac
materia considerandum est *l. cum post §.* 1. *ff. de
iur. do. l. si filia pater ff. de l.* 3. Nam licet conside-
29. randa etiam sit dignitas viri & ob eiusmodi cir-
cunstantias dos aliquando maior, quam præs-
cripta legitimæ quantitas prudentis arbitrio
constitui possit, id tamen moderatè fieri debet,
quousque patitur ratio, vt respondit I C. *in l.*
30. *qua o. ff. de iur. dot.* nulloque pacto permitti po-
test in tanto excessu ad præiudicium minoris, ac
euersionem fideicommissi, dùm mulier alteri nubere vellet æqualis sibi conditionis viro licèt minus qualificato Bald. *in Auth. res quæ, sub num.* 18. *vers. vltimo nota. C comm de legat.* Dec. *conf.* 26. *diligenti pro conm nostra facultate, sub n.* 4. *versic. si verò mulier cum minori dote,* Corn. *conf.* 3. *sub num.* 3. *vers. nam primò, & principaliter lib.* 3. Decian. *d. conf.* 17. *sub n.* 54. *vers neque est in facultate mulieris &c.* Rota *penes Comitul. decis.* 45 *num.* 22. *vers. cum non sit in facultate mulieris,* Cardin. Mantica *decis.* 329. *sub n.* 3. *vers. nam dos congrua, & latè de tacit. lib.* 12. *tit.* 21. *sub n.* 26. *vers. neque enim debet esse in potestate mulieris, & in d. decis.* 41. *sub num.* 1. *vers. & signanter, ac seq. p.* 4. *tom.* 2. *recent.* Peregr. *de fideicomm. art.* 42. *sub num.* 78. *vers. non tamen conceditur &c.*

Portò D. Hyppolytus pro remissione huiusmodi excessus ac dotis approbatione nihil aliud in ea transactione retribuit D. Bartholomæo, quàm facultatem recuperandi infra decennium duas Domos prædictas ad computum eiusdem Dotis sibi assignatas pretio scutorum vigintimillium, pro scutis sexdecim millibus in totum. Quæ sine scutis, vel inutilis illi erat qui eam pecuniarum summam, nec habebat nec verisimi-
liter habiturus, vel ab alijs recepturus erat ad di-
ctum effectũ. Vel eisdẽ coniugibus magis profi- 31.
cua, quotũ fortè plus interierat eam pecuniarum
quantitatem in censibus, locis montium, vel alijs
bonis maioris æstimationis, ac redditus inuestiendam, quàm Domos illas licet pluris æstimatas periculis tamen, ac impensis continuis expositas habere, vt fuit dictum in *Romana dotis de Iacobellis* 19. *Iunij* 1626. *coram Reuerendissim. Vrgellen. dec.* 41. *sub n.* 14. *vers. cum quia magis expedit mulieri, cum seq.* Et in omnem casum sub incerto futuro repetitionis euentu dotem prædictam pro sola quantitate scutorum quatuor millium minuebat, quæ non æquiualet tanto excessui, adeo vt cessare faciat læsionem prædictam ad effectum, de quo agitur sufficientem.

Hincque patet non aduersari, quod pactum de 32.
retrouendendo tanquam onus, ac seruitutem
quandam præseferens minuat verum rei valorem. Ideoque dictæ dotis constitutio eo minoris quantitatis censeri debeat.

Quoniam obiectio procedit quando in vno, eodemque contractu bona cum eo pacto, ac seruitute traduntur. Non autem quando in vno liberè tradita, in alio verò deinde celebrato ex noua partium conuentione pactum appositum fuit, vt factum apparet in proposito casu post plu-
res annos, tunc enim singuli contractus, ac eo- 33.
rum effectus, & conuentiones distinctè considerantur, vt fuit dictum in *Romana domorum* 19. *Iun.* 1611. *penes san. me. Gregor. dec.* 492. *sub num.* 9. *vers. videbatur etiam Dominus, cum seqq. & in Romana fideicommissi de Columna* 26. *Iunij* 1623. *coram bo. m. Vbaldo in recent. decis.* 492. *num.* 20. *vers. præterea, &c. par.* 4. *tom.* 2. & ex alijs comprobat modern. Roman. *discep.* 786. *sub n.* 16. *vers. præterea cum seqq.*

Præter quod pactum illud vbi non est abso- 34.
lutum, ac indefinitè conuentum, sed ad certum tempus restrictum non solet ipsius rei æstimationem minuere vltra sextam partem ex sententia Rotæ penes Card. Seraph. *decis.* 1063. *sub num.* 5. *vers. quod in Rota solet æstimari &c. & in Romana domus de Menegat.* 29. *Nouembris* 1595. *coram Orano, §.* 1. *versic. merito in pacto temporali, post contron. Cyriac* 261. *& in Romana Domus* 14. *Decembris* 1618. *coram bon. mem. Card. Sacrato in recent. decis.* 64. *n.* 13. *vers. quod solet æstimari.* vbi aliæ referuntur concord. *ac decis.* 344. *n.* 13. *vers. quando autem est temporale, par* 4. *tom.* 2. *ac sæpe in alijs.* Quæ si detrahatur ex pretio scutorum vigintimillium, quo duæ domus fuerunt in causam dotis assignatæ remanet scutor. sexdecim millium sexcentorum sexaginta sex circiter, quæ cum alijs scutis quatuor mille in locis montium assignatis constituunt summam scut. vigintimillium sexcento

ſexceoturum,& vltrà longè adhuc exceſſiuam,vt dictum eſt.

Minus obſtat quod prædicta dotis cooſtitutio in ea ſumma ſcutorum viginti quatuor millium fuerit ſimulatè, ac apparentet pro ampliori honurificentia conuenta,cum tameo realiter noo excederet ſcuros vigintimille.

Tùm quia aſſertio hæc non probatur ex depoſitione quinti teſtis, qui frater germanus eſt D. Lauræ,& agit de ſuſtinendo contractu eius operá,& auctoritate geſto,vt apparet ex dicto Inſtrumento dotali, repugnanteque pacta in eo appoſita, quibus earundem domorum perpetua manutentio, & conſeruatio pro ea ſumma vigintimillium ſpecialiter promiſſa fuit, earumque defenſio pariter, & euictio, ac demùm lucrum dotale iuxta formam Statut. Vrbis ex parte vtriuſqoe coniugis ſuper tota ſumma ſcutorum vigiotiquatuor millium conueotum foit, quæ profectò ſubſtantiam veritatis conuincunt, cuius proba-tio validior ex ipſo Inſtrumento prædictis admi-
35. niculato, & iuris præſumptione pro actus veritate vigente munito, quàm ex illius teſtis depoſitiooe reſultat ad *l. cenſus ff. de proba:. l. optimam, C. de contr. & committend. ſtipulat.* ibique gloſſ & DD. gloſſ. *in cap. 1. in §. poſtquam autem in verbo in ſcriptis, in fin. verſ. ſit tamen probatio. de cenſ. in 6.* Bart. *in l. ſi duo patroni, ſub n. 3. verſ. nota ergo, ff. de iur. iur.* Innocent. *in cap. cum Ioannes, ſub n. 6. verſ. ſi vero teſtes contradicant Inſtrumento, cum ſeq. de fid. inſtrum.* Crau. *conſ. 54. ſub n. 15. verſ. quinimo.* Surd. *deciſ. 105. num. 13. verſ. ita quod Iudex, & fuit dictum in Vrbeuetana dotis 3. Aprilis 1609. coram ſanct. mem. Greg. deciſ. 409. & penes Card. Caualer, deciſ. 206. ſub n. 1. verſ. & propterea, cum ſeq. ac deciſ. 294. ſub n. 1. verſ. quibus non obſtabant dicta teſtiū & in rec. dec. 91. ſub n. 9. verſic. non obſtant teſtes, & deciſ. 582. ſub n. 6. verſ. ex quibus part. 1. & deciſ. 146. n. 14. verſ. quibus probationibus p. 5. & deciſ. 185. n. 10. verſ. huiuſmodi autem probationes p. 6.* Tum quia licèt ea conſtitutio dotis ad ſummam ſcutorum vigiotimille redigeretur, adhuc tameo magnus ſupereſſet exceſſus iuxta prædicta.

Deniqoe ooo obſtat quod Bartholomæus non iuſtificauerit concludenter ſtatum hæreditatis paternæ probando tot,& talia bona, & non alia in ea remanſiſſe, vt oeceſſarium videbatur pro fundamento inteotionis ſuæ ad conuinceodum exceſſum,ac ſubinde læſiooem prætenſam.

Quia cum Rota mandauerit ſub die 14. Ianuarij 1647. firmari ſtatum dictæ hæreditatis, & partes ipſæ in executione dicti reſcripti ad huoc effectum pluries conuenerint coram Me,ac quæcunque exquiſitis diligentiis ad illum ſpectantia reperire potuerunt deduxerint, & ſi quid ſuperfuiſſet veriſimiliter deduxiſſent. Eaque in cal-
36. culo in actis exhibito, & earum ſobſcriptione munito deſcripta fuerunt. Hinc Domini cenſuerunt ſatis probari ſtatum ab eis ordinatum,& tot laboribus conſtitutum, ooo obſtante proteſtatiooe in eo appoſita pro parte D. Hippolyti, quod non intendit ideo approbare alia bona præter ibi relata in eadem hæreditate non remanſiſſe, quæ illi quidem ſuffragatur ad effectum,vt poſſit adhuc aliorum booorum exiſtentiam probare, non autem,vt elidatur ſtatus iuxta eorum meotem atque Decretum firmatus iux. notata per Succio. *in l. pecuniam, ſub n. 6. verſ. vltimò nota cum ſeq. ff. ſi cert. pet. & in l. quibus diebus §. quidam Titio, n. 10. verſ. & ex præmiſſa, ac ſeq. ff. de cond. & demonſtr.* Bertaxxol. *clauſul. 38. gloſſ. 2.* Rota *penes Buratt. deciſ. 546. num. 6. verſ. non obſtat clauſula in dicta ſubſcriptione appoſita*; Eoq; magis, quia comprobatur etiam ex alio ſupradicto calculo, ſiue bilancio per Dom. Lauram aliàs producto, & ex culpa illius (quæ inuentarium, vel ſaltem deſcriptionem bonorum dictæ hæreditatis facere omoinò neglexit) non autem filij, procedit exactiorum probationum difficultas. Ideoque merito illæ ſufficieotes cenſeri debent quæ haberi poſſunt ac Iudicis animum inducere ad credendum talem eſſe veritatem iux. tex. 37.
in l. 3. §. ideoque Diuus, ff. de Teſtib & theer. Bart. *in l. admonendi n. 15. verſ pro cuius declaratione, ff. de iur. iur.* Soccin. ſen. *conſil. 11. num. 6. verſ. illa autem &c. lib. 3.* Soccin iunior. *conſ. 32. n. 10. verſ. & ad hoc demonſtrandum ac ſeq. & conſil. 167. n. 18. verſ. ſicut etiam de probatione, lib. 1.* Gabr. *conſ. 138. ſub n. 20. verſ. nam ſicut præſumptio quæ oritur ex inuentario, cum ſeqq. lib. 2.* Rota *penes ſan. mem. Gregor. deciſ. 245. à n. 3 verſ. & vltimo, cum ſequ. & in recent. deciſ. 198. ſub n. 2. verſ. & licet par. 1.* Etiam ſi agatur de probatione oegatiuæ, vt benè comprobat Franc. Herculan. *de negat. proband. ſub num. 314. verſ. quinquageſimus tertius modus, cum ſeqq. & ſub n. 317. verſ. quinquageſimus quartus modus &c.* Et ita fuit cõcluſum vtraq; parte informante, &c.

EMINENTISS. AT REVERENDISS. D. CARO. CORRADO.

Romana Reſciſſionis Concordiæ.

Lunæ 15. Iunij 1648.

ARGVMENTVM.

Concordia verbis generalibus, & amplis, quamlibet litis etiam futuræ, & incogitatæ renunciationem præſeferentibus pollens: non poteſt reſcindi, ſeu poſtponi ſub prætextu Inſtrumenti, ſeu Iuris non memorati. Plura de Perſonarum legitimatione circa natalium reſtitutionem, ac de firmitate, & obſeruantia tranſactionis.

SVMMARIVM.

1 *Concordia, litibus, controuerſiis, ac prætenſionibus finem imponit.*

Et tàm pendentibus, quàm futuris, prout partes conueniunt.

Prohibetq; illas inſtaurari, & ad trutinam iudicialem reduci, ac proinde impedit litis ingreſſum, vlterioremq; proceſſum, non ſecus ac res iudicata.

2 *Concordia præſefert virtutem rei iudicatæ.*

3 *Tranſactio, atque concordia, ſemper poteſt iniri, vbi adſit quæuis probabilis dubitandi ratio, quæ calumniam euidentem excludat actoris.*

4 *Legitimatio omnem prorſus illegitimitatis, maculam abolet.*

5 *Legitimatio facta Principis auctoritate, legitimatū ad primæuum naturæ Ius, quo omnes liberi, ac legitimi naſcebantur, remotis iuris poſitiui obſeruationibus atque impedimentis, validè reſtituit.*

6 *Clauſula*, ſine præiudicio venientiom ab inteſtato, &c. *in Inſtrumento legitimationis appoſita, plenam legitimationem perſonæ non impedit, ſed effectum ſucceſſionis dumtaxat moderatur.*

7 *Legitimitas perſonæ dimetitur à tempore conceptionis, ac natiuitatis.*

8 *Verba*

8 *Verba* eumdem & prædictum. *sunt personalia.*

9 *Prohibitio restricta ad certam personam, non porrigitur ad alias, ubi etiam concurrit eadem ratio.*

10 *Fideicommissum constitutum in transactione, validum est illis pactis, & conuentionibus, quibus initum est inter partes.*

11 *Verba in Transactione concepta adeo ampla, atque pregnantia, vt comprehendant quascunque causas, pratensiones, & iura non expressa & in iudicium non deducta; eludunt exceptionem non producti in iudicio, seu non memorati alterius Instrumenti.*

12 *Verba amplissima & maximè complectentia, in Instrumento transactionis apposita, declarant partium ipsarum voluntatem fuisse augere præcedentia, & alia etiam omnia comprehendere.*

13 *Verba ampla apposita in transactione, per quæ remissa fuit omnis Causa, & omne Ius, quod competere posset comprehēdunt etiam iura ignorata.*

14 *Verba generalia in Transactione apposita, non patiuntur restrictionem, salua ratione recte sermonis, quando conuentum fuit, quod liberatio esset generalis, & plena.*

15 *Pactum comprehendens etiam incognita, plenam parat securitatem.*

16 *Generalitas prolata per verba, vel signa vniuersalia.* omnia, &c. quæcunque, &c. *& similia; non potest restringi (alia non apparente partium voluntate) sed generaliter, ac vniuersaliter intelligenda est, et operari debet.*

17 *Dictio* occasionis, *apposita in instrumento, amplias verba, aliter ampla, vt comprehendant; non solùm causas immediatas, & proximas; sed etiam remotissimas.*

Et sub verborum vniuersalitate facit comprehendere etiam illam dispositionem, ex qua resultaret idem effectus, si verè casum comprehenderet.

18 *Consensus defectus non potest opponi, vbi ex ipsis verbis amplissimis manifestè apparet.*

19 *Cogitata censentur omnia, quando constat ex verbis, quòd voluerunt partes, conuentionem, ac transactionem extendi etiam ad incogitata; & imputandum est illi, qui non cogitat, sub einsmodi verbis generalibus, omnia comprehendi.*

Et hoc fortius procedit, stante iuramento quod magis deliberatam demonstrat partium voluntatem.

20 *Iuramento potest renunciari forma rei præscriptæ.*

21 *Pactum resolutiuum, cui apposita est aliqua limitatio, modificatur ab ea.*

22 *Pactum resolutiuum non operatur, deficiente, conditione, sub qua conceptum fuit.*

23 *Concordia non potest impugnari, re non amplius integra, postquam partes, siuè partium altera, ex ea commodum percepit.*

DECISIO XXV.

PEndente iudicio in Rota coram bon. mem. Coccino inter DD. Marcellum, & Horatium filios Io Baptistæ ectores, & DD. Tiberium, ac Iacobum filios Pauli primi hæredis q. Cæsaris de Alberinis reos conuentos super fideicommisso primogenieli ordinato per d. Cæsarem ed fauorem lineæ masculinæ legitimæ ec naturalis præfeti Io Baptistæ inire fuit inter eos Concordia, cuius vigore reseruero dicto fideicommisso super Caseli nuncupato Cempo di Merlo, & Palatio in vie Vallis, & quatenus opus sit ex tunc communi consensu specialiter constituto in casu quo descendentes omnes masculi legitimi & naturales ex eodem Tiberio, & Iacobo deficerent, cætera omnie hæreditetis bone fuerunt eorum liberæ dispositioni dimisse, his additis verbis.

Quam concordiam, transactionem, compositionem cum omnibus, & singulis in Instrumento contentis, prædicti DD. Tiberius, & Iacobus, & Horatius, ac Marcellus semper & perpetuo ratas, validas, atque firmas habere, tenere inuiolabiliter que, obseruare, & attendere promiserunt, & nunquā sub queuis prætextu etiam Instrumentorum, scripturarum, probationum ac iurium de nouo repertorum, seu reperiendorum, & ex quauis alia causa & ratione, iure, titulo, & modo cogitatis, & incognitatis, etiam sub prætextu doli, restitutionis in integrum ex quocunque capite etiam enormissime læsionis, & si qua mihi iusta causa &c. Renunciantes cum iuramento, &c. dicto beneficio &c. & dispositioni, l. de his, & l. cum his ff. de transact. & similibus legibus &c. & omni iuris, Legum, Statutorum, & Constitutionum auxilio &c. & cuicunque dispositioni &c. atque rescripto &c. siue ad petitionem partis &c. siue motu proprio, & ex officio tam per viam gratiæ, quam iustitiæ, & cum quibusuis clausulis derogatoriis etiam amplissimis contra præmissa quomodolibet concedendo &c. repetito iuramento, &c.

Cum autem D. Iacobus Tiberio fratri superstes prætendens substitutionem lineæ prædicti Io. Baptistæ eo casu à Cæsere Testatore ordinatam, quo Paulus primus hæres sine filiis masculis legitimis & naturalibus decederet procoldubio expirasse per super existentiam ipsius, ac Tiberij fratris. Ac insuper d. Casalc, ec Pelatium non potuisse comprehendere vri hæreditarie q. *Rutilij* eiusdem Cæseris petris, qui testamento expresse illi prohibuit disponere ad fauorem personæ illegitimæ, & procreatæ ex patre, aut matre illegitimis, cuius dispositionis nullam asseri in ea Concordia habitam fuisse rationem siue notitiem, & propterea illem sustineri non posse. Obtinuerit super eius nullitate, ac rescissione commissionem, Articulosque successiuè produxerit ad probandam assertem illegitimitatem matris, & Aui paterni dd. DD Marcelli, & Horatij qui non solum prædicte constanter negarunt, verum ad euitandam litem, expenses, atque molestias dictam Concordiam principeliter opposuerunt. Ideò re maturè discussa hodie DD. responderunt illam obstere. 1.

Hæc enim litibus, controuersiis, ac prætensionibus finem imponit, *l. actione, l. fratris tui, l. sub prætextu instrumenti leg. sub prætextu specierum l. transactione, C. de transactione.* Tam pendentibus, quàm futuris prout partes conueniunt, *leg.* 2. *C. eodem* Alex. *cons.* 40. *super præmisso themate n.* 17. *vers. nec obstat lib.* 1. Rota penes Card. *Seraph. decis.* 737. *n.* 7. *vers. præterea, ac Sarll. mem. Gregor. decis.* 286. *n.* 6. *vers. & tamà lite futura*, Coccio. *decis.* 337. *n.* 8. *vers. quia concordie & transactiones, & in rec. decis.* 715 *sub n.* 5. *vers. tamen satis est, p.* 2. *& decis.* 466. *num.* 1. *vers. ista transactio part.* 4. *tom.* 2. Prohibetque illes instaurati, & ed trutinam iudicielem teduci, *l. cum mota, l. causas, l. si maiores, l. transactione, l. quamuis, Cod. eodem.* lenct. mem. Gregor. *dec. s.* 354. *n.* 2. *vers. quia transactio, cum seq.* Cerd. Ceualet. 550. *n.* 2. *vers. quia obstabit.* Ac proinde impedie litis ingressum, vlreriotemque processum non secus ac res iudicata, cuius virtutem præsefert. *d. l. fratres tui*, vbi hoc notaot Bart. Salyc. Alex. & alij *l. non minorem*, 2.

. eodem,

C. *eodem* Roland. *conf.* 28.*n.*17.*verf. quarto accedit,lib.*4 Surdus *conf* 451. *n.* 16. *verf. quia tranfactionis exceptio, cum feq.* Rota *penes Verall. decif.* 51.*par.* 3. Seraph.*decif.* 1157. *n.* 1. Mantica *decif.* 241.*n.*7. *verf. vnde cum tranfactio cum fequ. & de tacit. tib.* 26.*tit.*7.*num.* 6. *verf. quarto deducitur,*& fanct memor. Greg.*decif.*184 *n.*2.*verf. quia obftant fententia,& dict. decif.* 286.*fub n.*4.*verf. quibus non obftantibus cum fequ.* & Card. Caualer. *decif.* 276. *n.* 1. *verfic. tranfactio autem, ac in recent. decif.* 539. *fub n.* 1.*verf. qua propterea, part.* 1. *decif.* 414.*per totum decif.* 447.*per tot part.* 2.*& decif.* 402. *numer.* 4.*verf.& impedit litis ingreffum, par.* 5. *& decif.* 86. *n.*1. *verf. quia cum tranfactio, par.* 6. *& decif* 161. *n.* 1.*verf. & ex qua tranfactione, & decif.* 218. *n.* 1. *verfic. quia illa cum feq. p.* 7.

Nec obftat, quod fubftitutio à Cæfare ordinata ad fauorem primogenituræ ex linea Io. Baptiftæ iam expiraffet per exiftentiam filiorum Pauli primi eius hæredis.

Quia contrarium conuincitur non folum ex pluribus coniecturis ab ipfo Teftamenti, & Codicillorum contextu per informantes benè deductis; fed ex depofitione bon. me. Cardinalis Crefcentij Teftatoris confanguinei, se vltimæ illius voluntatis executoris tunc folemniter examinati affirmantis lineam præfati Ioann Baptiftæ fuiffe lineæ Pauli quandocunque deficienti in dd. Codicillis ipfo, ac Marchione Ioann. Baptifta eius fratre præfentibus ordinatis fubftitutam. Quæ fanè exuberabât ad reddendam rem dubiã, itaut validè iniri poffet inter partes tranfactio, atque concordia, cum ad hunc effectum fufficiat quæuis probabilis dubitandi ratio, quæ calum-
3. niam euidentem excludat actoris, *leg. in fumma in princ. verf. & quidem,* ibique gloff. *in verbo nulla, cum feq. ff. de condit. indeb. & d. l.* 2. vbi gloffa *in verbo nulla, C. de tranfact.* Parif. *conf.* 32. *fub numer.* 17.*verf. ad id dicendum, cum feq. lib.* 1. Decian. *conf.* 56.*num.*29 *verfic. nam fuffici, cum fequ. lib.*4 latè Becc. *confil.* 109. *fub num.* 8. *verf. nam eo ipfo, &c.* Rota *decif.* 104.*fub num.* 2.*verf.& propterea par.*2. *decif.* 263.*num.* 2.*verf. attamen, cum feq. par.* 3. *& decif.* 348.*fub num.* 4.*verf.& ideo non mutat, p.*4. *& dicta decif.* 161.*num.*5.*verfic. ad effectum enim, &c. p.*7. *recent ac in bonorum. Tranfactionis* 25. *February* 1639. *coram bon. mem. Merlino in §. illudque plurimi faciebat Rota, & fapè in aliis.*

Minus obftat adducta prohibitio Rutilij his verbis concepta, *Prohibens exprefsè eundem D. Cafarem haredem prædictum, quod in euentum, in quem voluerit condere aliquod Teftamentum, feu deuenire ad aliquam donationem de bonis hæreditariis prædictis in totum, vel in partem, quod non poffit inftituere, & nominare, nec aliquam donationem facere ad fauorem perfona illegitima, & naturalis, & procreata ex patre illegitimo, & naturali, aut ex matre illegitima & naturali &c.*

Quia (prætermiffis nunc aliis) non applicatur DD. Marcello & Horatio, quos conftat fuiffe progenitos ex vero, & legitimo matrimonio à Dom. Ioann. Baptifta eorum patre contracto cum Cinthia filia Francifci de Caluis Patritij Romani, eundemque Ioann. Baptiftam fufceptum ex vero, legitimoque matrimonio à Marcello eius patre contracto cum Laura de Maximis. Obiecta verò eiufdem Marcelli eorum Aui illegitimitas præter quod impertinens eft in propofito cafu, in quo Rutilius Teftator illegitimitatem perfonæ inftituendæ propriam, atque paternam non Auitam reprobauit, excluditur etiam ex Teftamento Ioan. Baptiftæ fenioris illius condito de Anno 1527. die 1. Augufti à quo fuit hæres vniuerfalis inftitutus tanquam filius legitimus & naturalis, & ex aliis iuribus per eofdem fratres exhibitis. Illa pariter dictæ Cinthiæ eorum matris omninò refellitur ex publico Inftrumento in quo legitur ipfam patre inftante fuiffe à Collegio Archiuij Apoftolica auctoritate plenè legitimatam & ad omnia iura legitimorum, ac fi de legitimo Thoro genita fuiffet, re-
ftitutam Anno 1576. die 3. Aprilis. Ac proinde 4.
quando matrimonium contraxit cum d. D. Ioan. Baptifta die 31. Augufti 1577. non erat illegitima, cum eiufmodi macula iam fuiffet per legitimationem præcedentem penitus abolita. *§. fi quis igitur il primo in Authen quibus mod. nat. effic fui.* ibi, *legitimus mox fiet naturalium iure omnino liberatus.* Alciat. *conf.* 14.*num.*6. *verf fecundum fundamentum lib.* 9. Peregr. *conf.*7.*num.* 22. *verf. conftat autem cum feq. lib.* 2. Lup. *de illegitim. com.* 3.*§.* 1.*n.* 41.*verfic. vtcumque fit,* Rota *decif.* 505. *fub numer.* 5.*verf. nam refpendetur, par.* 1. *diuerf.* & penes Reuerendiffim. Vrgellen. *decif.* 95.*fub num.* 8. *verf. vnde ceffat etiã in eo omnis macula &c.* Ipfaque ex
tunc verè effecta legitima Principis auctoritate, 5.
qua ad primæuum naturæ ius quo omnes liberi, ac legitimi nafcebantur remotis iuris pofitiui obferuationibus, atque impedimentis validè potuit reftitui, *l.* 2. ibi, *illis enim vtique natalia* *in reftituitur in quibus initio omnes homines fuerunt, &c.* & ibi gloff. *in verbo initio, ff. de natal. reftituend.* & in Auth. *quibus mod. nat. fil. effic. legitim in §. fi quis fanè, verfic liceat igitur, & in §. fit igitur licentia,* ibi, *nihil à legitimis filiis differentes,* & in Auth. *quibus mod. nat. effic. fui. in §. & quoniam variè* ibi, *nihil diffimilis à legitimis &c.* gloff. *in cap. per venerabilem in verbo adulterinus,* ibique DD. *extr. qui fil. fint legit.* Bart. *in l. fi quis pro emptore fub numer.* 29. *verfic. pone ergo, ff. de vfucap.* Decian. *confil.* 365. *fub numer.* 7. *verf. ad quorum, & fequenti,* latè Decian. *confil.* 9. *à num.* 46. *verfic. quarto cum fequenti lib.* 4. Beccian. *confil.* 139. *fub numero* 13. *verfic. qua conclufio cum fequenti & confil.* 179. *numero* 8. *verfic. nam legitimati, cum fequenti* Gabriel. *confil.* 21. *numero* 36. *verfic. ficut in fimili, cum fequent. lib.* 1.*& confil.* 97. *numer.* 1. *verfic. fequitur cum fequent lib.* 2. & explicat doctè Ladercch. *in confil.* 23. *à numero* 10. *verfic. ego planius, cum feq.* Surdus *confil.* 75.*n.* 1. *verf. legitimatus enim,* Lup. *de illegitim. in d. com.* 3. *§.* 1. *à num.* 36. *verf. ratio autem, cum feq.* Rota *penes Achill. decif.* 5. *qui fil. fint legitim.* & Comitent. *decif.* 37. *num.*48.*verf. hoc enim, &c. & decif.* 662. *num.* 4. *verf.& quamuis part.* 1 *diuerf. & in recent. decif.* 5. *per tot. &* 600. *fub numer.* 1. *verf. & ratio effe poteft, p.* 3. Non obftante claufula, *fine præiudicio*
ven entium ab inteftato &c. in Inftrumento appo- 6.
fita. Quoniam hæc plenam legitimationem perfonæ non impedit fed effectum fucceffionis dumtaxat moderatur, vt latè poft alios explicat Lup. *d. com.* 3.*§.*1. *à n.*48.*verfic. fed vbi illegitimus,* Eugen. *conf.* 52.*fub num* 47. *verf. primo quoad claufulam, lib.* 1. Rota *penes Achill. decif.* 6. *qui filij fint legitim* & Seraph. *decif.* 880.*num* 5 *verf. qua cum ad alteram obiectionem,* & fan. mem. Gregor. *decif.* 201.*n.* 5.*verf. vnum tamen ex Dominis,* vbi de ve-

nori,

tiori, & receptiori opioiooc,& io Rota recepta,
& alijs relatis decis.200.n. 3.versic.qui omnes,part.
7.recentior. Ideoqoe verissimum est quod præfati
Marcellus & Horatius ex ea postea nati, fuerunt
legirimi, & naturales, & ex vtroque parente le-
gitimo & narorali progeniti inspecto eorom
7. conceptionis ac natiuitatis tempore *iux. l. eman-*
cipatum in fin.princip. & in §. 1. ibique gloss. *in*
verbo antequam, & in verbo tempus conceptionis,
ff.de Senator. leg. si iusta in fin. versic. & in quem,
Cod si mancip.ita fuerit alienat.vt manumitt.l.com-
munium,§.1 vers. illo videlicet obseruando, Cod. de
natural. liber.§.1.versic sufficit autem, Instit. de in-
*genu.cap.2.*ibique gloss.*in verbo concepti fuerant, &*
in verbo ante latam sententiam, Extr. *qui filij sint*
legitim. & comprobatur ex regula *leg. in delictis,*
*§.si extraneus,ff.de noxal.act.*Rota *decis.100.n.51.*
versic.vt clarè probatur,par 5. recent.

Præterea dicta prohibitio restricta fuit ad per-
sonam Cæsaris filij. ac hæredis ipsius Rotilij, vt
patet ex illis verbis, *Prohibens expressè eundem*
8. *D. Cæsarem hæredem prædictum,&c.* quæ sunt per-
sonalia, vt de verbo (eundem) Bursatros *consil.*
64.n.20.ver.secundo,cum seq. & in specie Surd.
decis.125.n.1.versic.dictio enim (eidem) Rota *de-*
cis.316 sub n.6. versic. cùm sit facta eidem, part. 1.
& decis.707. sub n.2.ver.quod autem testator. par.
2. recent. & de verbo (*prædictum*) Alex. *in cons.*
140.viso dicto testamento sub n. 3. ver.item etiam,
*lib.6.*Ripa *in leg. filius famil as,§ Diui.sub n.111.*
ver.vt si testator dixerit, ff. de leg. 1. idem Surdus
consil.123.n.11. ver. illa enim dictio (prædicta,) &
cons.394.n.4. ver. illa enim dictio, ac seq. & de ali-
ment.tit. 8 priuil. 31.n. 4. ver. nam & verba Rota
dec. 47.sub n. 2 ver ponderando maximè par.3. re-
centiores. Atque ideo noo afficiebat Tiberium &
9. & Iacobom *§.nos igitur* ibique gloss. *in verbo vo-*
luisse.in Auth.*de restitut.fideicomm.* Bart. *in d.l fi-*
lius familias, §. Diui.n. 10. Vers.quærit, Dyn. *cum*
*sequ.*ac ibi Ias.*n.150. vers. limita istam communem*
conclusionem,& Ripa *sub d.n.111. vers.secundo re-*
*stringe ff de leg.1.*Bald.*cons. 304. nobilis vir num.1.*
*Vers.& breuiter lib 5.*Alex.*d.cons.140. per tot. lib.*
6 Alb.*cons.501.n.11.Vers.sed re diligenter conside-*
*rata,cum seq.*Menoch.*cons.85.n.116.vers.cum hac*
prohibitio, & seq. Surdus *d.decis. 125. per tot.* Pe-
regrin.*cons. 109.n.15.vers.prohibitio autem,&c.lib.*
*3.*Rota *d.decis.316.n.6.vers. non obstat prohibitio p.*
1.& decis.397.n.17.vers.quia d. prohibitio p.5.&
decis.15.num.11.Ver. quæ omnia verba p.7.rec. Ac
proinde d Concordia cum illis inita,& fideicom-
missum super bouis prædictis particularibus,
pacto, & conuentione speciali ex integro qua-
tenus opus esset in ea constitutum,vt ibi legitur
in vers.item conueniunt quod deficientibus dd.
DD.Tiberio,& Iacobo,ibi, *& quatenus opus sit ex*
nunc, & vt supra dictum est,constituerunt ad fauorem
d.lineæ perinde ac si illa fuisset simpliciter,& sine du-
bio vocata in defectum lineæ prædicti bon.mem. Pau-
*li.quia sic actum &c.*validom vtrique fuit *ad l. quo-*
10. *ties, C. de donat. quæ sub mod* Castr. *cons.347.quia*
circa donationem factam, sub n. 1. Ver. videlicet vt
*Portius lib.1.*Dec. *cons. 63. pro tenui facultate n.4.*
*Ver & primo videtur dubitandum,*Bero.*cons.84 sub*
num.4.Vers. sed præmissis non refragantibus,cum seq.
*lib.2.*Crauett.*cons.19.n.8. Versic. in quo dubio bre-*
*uiter respondeo,*Alb.*cons.461.sub n.1.Ver.nam facta*
*fuerunt, cum seq.*Menoch. *cons.325.n. 1. Ver. quæ*
sane substitutio,cum seq & cons.1154.num.12. Ver.
*& fideicommissam,*Surdus *con.247.num.3.ver.cæte-*
*rum,cum seq.*Odd.*con. 39.num.13.Ver.& pro funda-*
mento huius conclusionis, & firmauit Rota *penes*
Cardin.Seraph.decis.258.n.7. Ver. non obstat quod
agatur de successione, ac seq & decis. 828. sub n.1.
ver.receptissimum autem est &c.cum seq & in recent.
decis 580 sub num.1.Vers.cum enim fideicommissum,
p.4 & in aliis.

Ex quibus infertur nihil officere,quod Testa-
mentum prædictum non fuerit productum, nec
de illo actum in eo iudicio, nullaque eius habi-
ta mentio in Instrumento Concordiæ.

Tum quia nullum (vt dictum est) facessit oe- 11.
gotium; Tum qoia verba instrumenti sopra re-
lata sunt adeo ampla,atque prægnantia, vt com-
prehendant quascunque causas,prætensiones, &
iura etiam non expressa, & in iudicium oon de-
ducta,Bart.*in l.si de certa sub n. 1. ver.verius puto,*
cum seq.& num.5, ver.si vero loquimur, C.de tran-
*sact.*latè Alex.*cons 42.super themate,a num. 8.ver.*
tertio quia generalis fuit,& per tot.lib.1.& cons. 11.
Viso, ac vt oportet considerato themate sub n. 6.ver.
sed præmissis non obstantibus, cum seq. per tot. lib.1.
Castr.*cons.333.Dubium videtur facere, sub num. 3.*
Versic.sic etiam occasione vltimi istis lib.2. Crau. *con.*
290.sub num.3.ver.octauo considero,cum sequ.& cons.
638.num.14.ver.sexto, Natt.*con. 410.n. 6.versic.*
fuit etiam liberatio facta,cum seq Decian. *cons. 39.a*
n.51. vers. quarto & seq.lib.2.& cons.11.n.11.vers.
*& cum in casu præsenti,ac seq lib 3.*Bece.*cons. 108.*
n.13.ver. nam obiectum facile diluitur & seq. Sur-
dus *con.267.sub n.5.vers.cæterum & seq. per tot.&*
decis.176.n. 1.vers.quia generalis transactio & seq.
*per tot.*Hond.*con.49.n.8.vers.primò quia, & n.34.*
vers.quartum minus resistit,cum seq. vsque in fin. lib.
*1.*Mantica *de tacit.lib.16.tit.6.sub n.16.ver.sed est*
aduertendum, ac sequ. Rota *penes Card.* Seraphin.
decis.520 num. 4. vers & adeo verba sunt prægnan-
tia,& sanct. memor.Gregor. *decis.354.n.12.vers.*
maxime attentis verbis generalibus, & in recent. de-
cis.447.sub n.1. vers.cum ex vi generalis renuncia-
tionis,& decis.724.n.3.vers. quibus concurrentibus,
& seq.p. 1.

Ac proiode restringi non possunt ad causas in
eodem Instromento expressas, scilicet ex testa-
mento,& codicillis Cæsaris,super quibus lis pen-
debat, prouenieotes.

Quia id coogruè ooo patitur amplitudo dd.
verborum, quascooque alias causas, titolos, se
iura,etiam de nooo reperta & reperienda, cogi-
tata, & oon cogitata expresse complectentium,
vt legitur io d.versic quam cooco dicam,&c.Hoc
enim casu non admittitot eiosmodi restrictio,
sed ipsa verba secundum propriom, ac latissi- 12.
muio eorum significatum intelliguntur. Quia ex
illis clarè constat partes voluisse augere prece-
deotia, & alia etiam omnia comprehendere, vt
explicat Cyn. post Petr.*in d l. sub prætextu spe-*
cierum sub numer. 3. ver. tamen, vbi est generalis
transactio,C.de transact. Bart.*in l. Aurelio, §. Ca-*
ius, sub numer. 10. ver. si vero, dicens sub numer.
11. ver. prædicta vero &c. qood compreheo-
dootur etiam iura ignorata quando remissa 31.
fuit omnis causa, siuè omne ius quod compe-
tere posset, *ff de liber. l. & in l. si de certa sub*
numero 1. vers. quandoque verba generalia & seq.
Cod de transactione & ibi etiam Salicetus *sub*
numero 2. versic. sed in transactione, & in l.
age cum Geminiano, sub numero 4. vers. aut
ratio

ratio, &c. in d. l. sub prætextu specierum sub num. 2. ad fin. vers. aut alterum tantum est generale, Cod. eodem tit. Angel. in l. tres fratres, sub n. 5. vers. sequitur 14. in gloss. verb. hoc limita, &c. dicens quod verba generalia non patiuntur restrictionem salua ratione recti sermonis quando conuentum fuit quod liberatio esset generalis & plena ff. de pact. & in leg. 15. qui iure militum in princip. Vers. & ignorans ius suum, &c. vbi ponderat pactum comprehendens etiam incognita, &c. ex quo plenam inquit parari securitatem, ff. de testam. militar. Alex. d. cons. 42. sub d. n. 8. vers. quarto quia, & v. quinto pondero, & sub n. 16. v. secundo respondeo, leg 1. & rursus idem latè comprobat d. cons. 11. sub n. 10. vers. confirmo, &c. ponderans verba illa, & alia quacumque ratione, vel causa, &c. & illa, cognita & incognita, &c. quæ salua ratione recti sermonis restringi non possunt ad præmissa, & sub n. 14. v. secundo non obstat d. leg. si de certa, &c. lib. 2. ac plenè Castr. d. cons. 333. sub n. 2. vers. si verò, &c. dicens generalitatem prolatam per verba, vel signa vniuersalia omnia, &c. 16. quæcumque, &c. & similia non posse restringi (alia non apparente partium voluntate) sed generaliter, ac vniuersaliter intelligendum esse, ac operari debere, n. 2. & latius Soccin. cons. 103. sub n. 4. vers. sed tamen his non obstantibus, ac seq. lib. 3. Guid. Pancirolì cons. 62. sub n. 3. v. secundò respondetur, & plenè sequitur Sandus p. cons. 267. sub n. 12. vers. non obstat itaque cum seq. & sub num. 15. vers. nec mouet, ac seq. & cons. 303. sub n. 35. Vers. & in specie, cum sequ. vbi ponderat dictionem (alia) & admittit etiam in consil. 418. sub n. 26. in fin. vers. tum etiam quia, Menoch. consil. 335. à num. 18. vers. secundo perpendo, & pluribus seq. & cons. 401. à num. 71. vers. septimo confirmatur præmissa, cum seq. Honded. d. cons 49. sub num. 10. vers. secundò quia, &c. cum sequ. & sub n. 24. versic. secus si promiserit, ac n. 28. versic. nec obstat ea, & per tot. lib. 1. & respondit Rota in dec. 149. sub num. 2. v. primo tamen sublimitatur, p. 1. diuers. & penes Seraph. dec. 317. num. 2. versic. tamen sublimitatur, cum sequent. à sanct. memor. Gregor XV. dec. 286 num. 7. Versic. Vlterius quando, &c. & dec. 714. num. 4. versic. neque visum fuit, ac sequent. part. 2. & dec. 141. num. 3. Versicul. secundo ac sequ. & n. 6. versic. maximè part. 5. recen. cum aliis deductis per Modern. Roman. disceptat. 568. sub num. 33. versic. neque aliqua restrictio ac sequent.

Nec repugnant verba illa in fine narratiuæ d. Concordiæ, super quibus differentiis, litibus, & aliis prætensionibus, quæ inter dd. partes ortæ sunt, & quomodolibet oriri possunt prædicta occasione, &c. & infra in Versic. Hinc est, &c. ibi, & ratione huiusmodi perpetuæ concordiæ, transactionis, & compositionis, & alias omni meliori modo, &c. partes ipsæ cesserunt, & cedunt, &c. omnibus & singulis litibus, & causis, quæstionibus, & prætensionibus quibuscumque, &c. vel alias quomodolibet ortis, & introductis, &c. & quæ introduci, & nasci possent causa, & occasione supranarrata, & infradicenda. &c.

Quia comprehendunt non solum causas immediatas, & proximas, sed etiam remotissimas sub illa (occasionis) dictione, leg. qui occidit. §. 1. versic. nam si die, D. gest. ad l. Aquil. leg. fori, Cod. de ad mi. diuers. Iud. leg. final. §. sed cum in secundum, Codic. de furt. & seru. corrupt. Decian. consil. 47. n. 51. versic. quod nomen lib. 5. Menoch. consil. 335. num. 35. versic. hac dictio, Barz. dec. 27. num. 57. versic. neque refert, Cæs. Manent, consil. 128. num. 32. versic quia occasio, &c. Rota decis. 744. num. 17. versic. quod verbum occasio part. 4. tom. 5. recentiores. Quibus prædicta Cæsaris dispositio ad fauorem lineæ Ioann. Baptistæ, ac eiusdem confirmatio, ac noua constitutio super bonis conuentis quomodolibet impugnari posset, etiam extraneas, & diuersas ab expressis, ac prorsus incognitas, vt inferius d. versic. quam concordiam, &c. latiùs explicatur; Quare cum idem resultaret effectus ex dispositione Rutilij si verè casum hunc comprehendisset, ideo illa quoque sub verborum vniuersalitate vtique comprehensa fuit, vt benè concludit Castr. d. cons. 333. sub d. num. 2. vers. sed omnia, & vers. nam occasio significat p. 2.

Deinde non obsistit dispositio leg. de his Dig. de transact. Quia præter quod nulla vrgebat necessitas legendi d. testamentum Rutilij personas transigentes non afficiens, sufficit enixa, & deliberata partium voluntas ex verbis præmissis apparens comprehendi quodcunque ius, causam, & titulum etiam incogitatum, & ex iuribus, quæ de nouo reperiri possent resultantem, cum expressa renunciatione doli, restitutionis in integrum, læsionis etiam enormissimæ, ac eiusdem legis de testamentis explicitè disponentis, iureiurando firmata, Nam hoc casu opponi non po- 18. test defectus consensus, cum ex ipsis verbis amplissimis manifestè appareat. Bart. in d. leg. si de certa sub numero 4. vers. hic aduerte, & d. numero 5. versic. si verò loquimur, &c. dicens quod censen- 19. tur partes de omnibus cogitasse quando constat ex verbis, quod voluerunt conuentionem, ac transactionem extendi etiam ad incognita. Bald. in d. leg. sub prætextu specierum numero 2. in verbo solutio. dicens imputandum esse illi qui non cogitauit sub eiusmodi verbis generalibus omnia comprehendi, & ibidem Salyc. sub numero 2. vers. sol. quod licet, &c. Codic. de transact. Alexander d. consil. 42. sub d. numero 8. vers. quinto pondero, dicens sub numero 17. vers. nam propter iuramentum, &c. hoc fortius procedere stante iuramento in transactione præstito, quod magis deliberatam demonstrat partium voluntatem, lib. 1. & dict. cons. 11. sub numero 15. versic. nec obstat, & in fin. versic. præterea posito lib. 2. Ruin consil. 156. sub numero 7. vers. quinimo lib. 1. Idemque in specie comprobat Soccin. d. cons. 103. sub dicto numero 5. in fin. versic. præterea, & secundo, ac numero 6. lib. 3. Natt. cons. 145. sub numero 4. vers. & iuramentum appositum, &c. & dicto cons. 410. sub numero 8. versic. quia respondetur, &c. Becc. cons. 198 numero 11. vers. & cum vniuersalibus, & tam amplis verbis, cum sequent. Decianus dicto cons. 39 numero 56 vers. nam per verba generalia lib. 1. Honded, dicto cons 49. à numero 30. vers. quod iterato loco dicebatur, cum sequent. lib. 1. Mantica de tacit. lib. 26. dicto titulo 6. sub numero 57. versic. admoneo di[?]umus, & vers. quod si actio sit particularis, &c. Mastril. dec. 65. sub numero 50. vers. an tantum, Rota dicta decis. 714. sub dicto numero 7. vers. stante etiam dicta generalitate verborum part. 2. & decis 498. sub numero 3. vers. generalis verò, part. 3. recent. & per Modern. Roman. dicta discept. 568. numero 41. vers. & stantibus verbis vniuersalibus, &c. Neque 20. defectus formæ in ea lege præscriptæ, cui potuit validè renunciari cum iuramento, vt specialiter factum fuit. Ioann. de Imol. in cap. cum contingat sub numero 96. versic. circa sextam & vltimam extr. de iureiur. Alexander in leg. qui Romæ,

§.duo fratres, sub num. 55. post medium versic. videtur vno saltem casu, ff. de verb. oblig. & d. cons. 11. sub num. 13. in fin. vers. potest & tertiò respondere, ac seq. lib. 2. Ias. *in d. l. de his sub num. 11. vers. concludo ergo,* Ruin. *dicto cons. 156. sub d. num. 7. vers. nec. etiam obstat præmissis, lib. 3.* Soccin. *d. cons. 103. sub d n. 5. & 6. vers. præterea & secundò, &c. lib. 3* Natt. *de consil. 145. num 5. vers. clarum est autem, cum seq.* Becc. *d. cons. 198. n. 13. versic. & ideò per iuramentum, &c.* Surdus *d. cons. 267. sub n. 10. versic. sed ex alio quoque, ac seq.* & latè probat Mantic. *de tacit. li. 26. tit. 2. sub n. 25. versic. nam iuramento, ac vers. neque videtur. ac n. 31. vers. Verum cum seqq.* & hanc sententiam probauit Rota *in Viterbien. transactionis 3. Martij 1572. coram Gopper. in manuscript. dec. 374. in §. prima videtur difficultas, & dec. 714. sub num. 7. vers. vlterius p. 2. & d. dec. 598. sub num. 3. vers. nam cum in casu nostro, p. 3. recent.* & prosequitur Moder. Roman. *d. discep. 568. n. 3. vers. amplius non obstabit, ac seq.*

Postremo non obstat pactum resolutiuum ad fauorem dd. Tiberij, & Iacobi in casu cuiuscunque impedimenti, ac molestiæ super libera dispositione aliorum bonorum hæreditatis Cæsaris à quauis persona inferendæ vt legitur in *v. hinc est, &c. ibi, Cum hac tamen declaratione, &c.*

Quia non fuit simpliciter conuentum, sed cum limitatione, *Dummodo tamen impedimentum non proueniat ex dato & facto dd. DD. Tiberij, & Iacobi eorumque hæredum, & successorum quorumcunque, &c.*

21. Quæ illud modificat, *l. cum ab eo, ff. de contrah. empt.* Menoch. *de arbitr. Iud. lib. 1. q. 86. n. 28. vers. attamen.* Quare cum molestiæ per D. Ersiliam de Albertinis, ac eius hæredes illatæ D. Iacobo processerint ex contractu cum eo celebrato, ac speciali etiam obligatione per ipsum facta inuestiendi annuos scutos quingentos in Montibus Cameralibus pro reintegratione d. fideicommissi vsque ad summam scutorum 3500. pretij Census vendiri d. D. Ersiliæ vt apparet ex publicis Instrumentis celebratis altero sub die 29. Nouembris 1635. per acta Columnæ Not. A.C. & altero sub die 15. Iulij 1641 per acta Constantini Not. Capitol. &c.
22. Non potest equidem inde Concordiæ resolutio deduci vigore dicti pacti, quod hoc casu illi non suffragatur cum damnum ex facto, & culpa eius propria prouenerit, & propterea defecerit conditio sub qua illud conceptum fuit, Io. Andr. *in cap. ex tuarum n. 7. in verbo dummodo extr. de auctor. & vsu pal* Ruin. *cons. 202 sub n. 4. vers. & ex illa dictione (dummodo) lib. 1.* Rota *penes Cardin. Seraph. dec. 1017. n. 4. vers. nam dictio (dummodo)* & Buratt *dec. 110. n. 11. vers. secundo quia, &c.*

Prædicta verò fortius procedunt stante longa obseruantia d. Concordiæ per sexdecim circiter annos, pluribus interea factis per dd. DD. Tiberium, & Iacobum alienationibus, ac Censuum impositionibus super aliis dict. hæreditatis bonis etiam cum consensu dd. Marcelli, & Horatij in executione, & pro adimplemento illius præstito,
23. ita vt res non sit amplius integra, & propterea absurdum videtur postquam pars altera commodum ex ea percepit mediante libera dispositione bonorum etiam ipsius Cæsaris, modo conuentum super his de quibus agitur onus subire recusset, Decian. *cons. 28. n. 11. v. præterea cum seq. lib. 3.* Rota *penes Card. Cauaker. dec. 407. n. 9. v. accedebat præmissis, & in recen. dec. 86. n. 7. vers. maxime in præsenti casu, &c. p. 6.* & fuit dictum in Firmana prædij coram R. P. D. meo Pentiogero 30. *Ianu.* 1640. *§. penul. Vers. Hic vero resolutio, &* 14. *May eiusdem Anni in §. ad hec fuit responsum in fin. vers. quod conditiones litis, &c.*

Et ita fuit resolutum vtraque parte informante, &c.

EMINENT. ET REVERENO.
D. CARD. CORRADO.

Romana Rescissionis Concordiæ.

Luna 14. Martij 1650.

ARGVMENTVM.

Articuli irreleuantes, vel suspecti, non admittuntur contra Instrumentum; & nonnullorum irreleuantia in hac hypothesi trutinatur. Concordia satis roboratur verbis generalibus, & amplis, ad hoc vt comprehendatur etiam non expressa Testatoris voluntas magis elicitur ex verbis Testamenti, quàm ex aliis probationibus extrinsecis. Communis vsus loquendi, an habeat locum in Instrumento: & quomodo probetur. Et an legitimati veniant sub nomine legitimorum, seu bastardorum attento communi vsu loquendi.

SVMMARIVM.

1 *Articuli regulariter in Curia admitti solent, etiam parte opponente, cum clausulis præseruatiuis, quoquomodo ad causam conferant.*

2 *Limitatur, non procedere quando sunt omnino irreleuantes, vel aliter suspecti, tunc enim præmissa cognitione, parte præsertim instante, sunt omninò reiiciendi.*

3 *Litigantes, expensis, ac dilationibus inutilibus fatigari, sicque eorum iura periclitari, non decet.*

4 *Et hoc est à Iudice, etiam parte non aduertente, apprimè considerandum, & ex officio prouidendum.*

5 *Verba generalia, & Vniuersalia in Transactione apposita; cum sint adeo ampla, atque prægnantia, vt quascumque Causas, Prætensiones, & Iura, etiam in eo Instrumento non expressa, ac in illo Iudicio non deducta, complectantur, considerata propria cuiuslibet natura: valeat finem imponere cuicunque inde occurrenti obiectioni; in vim pacti, & conuentionis.*

6 *Verba restrictiua,* causa & occasione narrata, & infra dicenda, &c. *posita in Instrumento Transactionis; comprehendunt quicquid ordinatur per se, vel per accidens, siue ordinatur ab aliquo per se, vel per accidens.*

7 *Præcognitio, & animaduersio generalis, ac intellectualis, explicata verbis amplissimis, & generalibus, omnium, quæ possunt turbare concordiam; sufficit ad hoc vt habeantur, ipsius fauore, pro expressis; ne ipsa concordia vllo casu periclitetur.*

Et stantibus generalibus huiusmodi verbis in Instrumento appositis, comprehenduntur etiam incogitata, & in iudicium non deducta: & hæc opinio dicitur communis.

8 *Ignorantia prætextus non suffragatur vbi varia pro notitia, ac scientia concurrunt argumenta.*

Et vt elidatur ignorantia, sufficit generalis notitia, & cogitatio, quæ resultat etiam ex renunciatione iurata cuiuscumque iuris, cõtingentis, incogitati, ac superuenientis, ac instrumentis de nouo repertis.

9 *Instra*

9 *Instrumentum clariorem, ac certiorem facit veritatis probationem, quam Testes, qui, vel obliuione, vel alio defectu, facilè labi possunt. Ideoque illis est præferendum.*

10 *Articulus Instrumento publico aduersatiuus, suspectus admodum redditur; ac proinde iure merito est reiiciendus.*

11 *Iactatio Testatoris circa suam voluntatem, ante conditum testamentum, nihil operatur, dum ipse mutato consilio, aliàs postmodum in ipso contendo disposuerit.*

12 *Testator, qui litteras, ac Rethorum artes non callet, id tantum censetur voluisse, quod in Testamento verbaliter exprimitur: itaut qualibet verborum circumscriptio non sit apta inducere, ipsum non palam, sed in figuris locutum fuisse.*

13 *Consensus, & approbatio contractus præsumitur ex præsentia, interuentu, ac fideiussione illius, de quo agitur.*

14 *Filius censetur habere certiorem notitiam intentionis ac voluntatis Patris, quàm alij. Et ideò verisimile est, eum in Testamento mentem ipsius insecutum esse, ac præcepto eius obtemperasse.*

15 *Memoria in homine decrepitæ ætatis adeò labefactatur ac ruit, vt eius Testimonium de auditis ab alio in iuuentute de re ad ipsum non pertinentis, magna veritatis suspicione laboret: ac quo plus exactè deponit, eo magis ab omni verisimilitudine, & prudentis iudicio alienum suum dictum reddit.*

16 *Communis vsus loquendi non probatur, nisi pluribus concurrentibus.*

17 *Legitimati, cum sint vere legitimi, & naturales, secundum Iuris interpretationem, appellatione legitimorum ac naturalium comprehenduntur.*

18 *Legitimati in forma ampla, ac ad omnia legitimitatis iura plenè restituti, ac reintegrati, sunt atq; censeri debent verè legitimi, sublata penitus omni geniture macula: ita vt communis loquendi vsus de illegitimis, ad ipsos non possit referri.*

19 *Concordia longo tempore seruata, & executa cum ad tollenda partium dissidia sit inita, ne sopita litium flamma vllatenus excitentur, ac reuiniscant: æquum est in posterum summoperè seruari.*

DECISIO XXVI.

Litem iam diu vertentem coram bon. mem. Coccin. inter DD. Marcellum & Horatium filios Ioann Baptistæ Actores, & DD. Tiberium, & Iacobum filios Pauli primi hæredis q. Cæsaris de Alberinis reos conuentos super fideicommisso per dictum Cæsarem ordinato ad fauorem lineæ masculinæ legitimæ, & naturalis præfati Ioan. Baptistæ mediante concordia perpetua inter easdem partes pro communi quiete, & conseruatione, atque augmento status, ac dignitatis eorum familiæ de Alberinis inita die 29. Iun. 1631. terminatam, atque sopitam censuerunt Domini me proponente sub die 15. Iunij 1648. non esse instaurandam sub prætextu nullitatis, seu rescissionis per dictum D. Iacobum modo deductæ ob prætensam incapacitatem dd. DD. Horatij, & Marcelli succedendi in bonis controuersis nempè Casali noncupato Campo di Merlo & Domo in Vrbe sita, stante præcepto, ac prohibitione prædicto Cæsari iniuncta à q. Rutilio eius patre (ex cuius hæreditate proueniunt) in testamento condito die 10. Aprilis 1590. quod negat sub ea transactione fuisse comprehensum. Verum quia postea exhibitis pro parte eiusdem Dom. Iacobi nonnullis articulis instabatur pro illorum admissione ad effectum examinandi Testes in Curia, quam altera pars impugnabat. Hodie consulti Domini responderunt non esse admittendos.

Quia licet articuli regulariter admitti soleant 1.
in Curia etiam parte opponente cum clausulis præseruatiuis quoquomodo ad causam conferant *iuxt. dec. Verull. 47. praxi.* 1. & refert Vestr. *in prax. lib. 5. cap. 14. sub num 6. versicul. ideo eadem ferme ratione*, &c. Id tamen fieri non debet, ne- 2.
que procedit quando sunt omnino irrelenantes, vel aliter suspecti, tunc enim præmissa cognitione parte præsertim instante sunt omnino reiiciendi, cum expensis, ac dilationibus inutilibus litigantes fatigari, eorumque iura periclita- 3
ri non deceat *leg. si duo patroni. §. item Iulianus, in fin.* vbi Bart. *Digest. de iur. iur. leg. ad probationem,* vbi gloss. fin. & Bart. *num. 1. vers. nota ex fine*, &c. *Codic. de probat* gloss. *in cap. cum contingat, in verbo nihilominus, versic. cum proponeretur*, ibique Bald. *sub num. 6. versic. vel nisi positio, &c. de offic. delegat. specul. part. 2. sub titul. de positionibus §. 10. sub numero 1. vers. sed quid si pars, &c.* dicens hoc esse ab ipso Iudice etiam parte non aduertente apprimè considerandum, & ex officio prouidendum Neuiz. *cons. 30. num. 15. vers. item quia, &c. ac seq.* Paris. *cons. 97. num. 131. versic. & consequenter, cum seq. lib. 1.* Roland. *consil. 34. sub numero 18. versic. sed præmissis non obstantibus, cum seqq. lib. 3.* Bellamer. *dec. 785. in princ. & numero 1.* latè Gram. *dec. 45. à numero 4. vers. & quod grauauerit Commissarius, &c. cum seqq. per totum*, Nicol. Anton. Granat. *ad Vestr. dicto cap. 6 sub numero 14. in verbo sed cum protestatione, vers. qua quidem clausula, & in fin. versic. & si periti Iudices*, vbi declarat praxim Curiæ, Rota *penes fœl. mem. Gregor. XV. decis. 247. num. 7. versic. cum etiam, &c. & in recent. decis. 661. numero 1. versic. vera est enim conclusio, &c. part. 4. & decis. 34. num. 15. versic. vnde meritò, eadem part. 4. tom. 2. & decis. 176. sub numero 2. Versic. & articulos, &c. ac sequent. part. 7.* idemque seruat Rota etiam in Curia, vt patet *ex dec. 216. numero 3. Versic. ideoque, &c. ac sequent. & latius in decis. 521. à num. 10. Versic. neque dixerunt Domini, &c. cum seqq.* vbi stylus obiectus declaratur, *p. 5. recent. & in Forosempronien. bonorum 28. Ianuarij 1642. coram Reuerend. Patr. Dom meo Royas in § 1. & in Romana census 1. Iulij eiusdem Anni coram R.P.D. meo Bichio in § cum que intrarent, ac in Valentina parochialis coram R.P.D meo Cerro 23. Ianuarij 1647. in § ratio resolutionis fuit, &c.* in quibus aliæ referuntur, & comprobat modern. Roman. *discept. 803. numero 14. vers. quamuis enim, &c. cum seq.*

Irreleuantia verò visa fuit Dominis manifesta. Nam primus articulus continens partes ipsas in celebratione dicti Instrumenti transactionis, ac antea, & postea sæpiùs propriam exposuisse intentionem illam ineundi super declaratione tantum voluntatis præfati Cæsaris, an scilicet in casu solius obitus Pauli eius primi hæredis sine filiis, vel absolutè deficiente illius linea, alteram Ioann. Baptistæ substituerit, nec cætera iura ipsis aliunde competentia sub ea comprehendisse, ibi, *hanno dichiarato, & espresso, che intendeuano di fare detta transattione, & che la faceuano, & respettiuamente, che l'haueuano fatta solamente sopra la interpretatione della volontà, senso, &*

intentione, che dette q. Cesare Alberini haueua hauuto in fare detto fideicommisse, e dispositioni. E di non volereni detta Transattione comprehendere altre raggioni, che potessero per altra strada hauere essi Transigenti, &c.

Repugnat expresè ipsius Instrumenti tenori, ac verbis tàm in parte narratiua, vbi in versic. inter quas, &c. asseritur iudicium inter partes generaliter fuisse institutum de, & super hæreditate dicti Cæsaris, in quo licet DD. Tiberius, & Iacobus prætenderent fideicommissum Cæsaris ob mortem Pauli eorum patris ipsis superstitibus expirasse. Tamen DD. Horatius & Marcellus intendebant sibi ipsis, ac descendentibus respectiuè suffragan. Ac proinde super prædictis litibus, & aliis prætensionibus, quę inter partes exortæ erant ac quomodolibet exoriri possent prædicta, & infrascripta occasione plenissimè concordarunt, & transegerunt; Quàm etiam in dispositiua; vt legitur ibi,, & è conuerso ex parte dd. DD. Horatij, & fratris prætenderetur in euentum mortis dd. DD. Tiberij, & Iacobi absque filiis legitimis, & naturalibus succedere debere in dicta hæreditate vti vocatos cum eiusdem Horatij primogenitis in d. fideicommisso ex forma prædicti testamenti, & Codicillorum, &c.

& ibi,,

super quibus differentiis, litibus, & aliis prætensionibus, quæ inter dd. partes ortæ sunt, & quomodolibet oriri possent prædicta occasione, dùm pro parte D. Horatij instruebatur processus, tractata perpetua concordia, & compositione tandem vniuerso statu rerū, & aliis prudenter, & maturè consideratis mediante interpositione, &c. Pro amoris inter eos, & familiæ de Alberinis status & dignitatis conseruatione conclusa, & stabilita fuerit modo, & forma infradicendis, &c Hinc est, &c. pro se ipsis, ipsorumque hæredibus, & successoribus quibuscunque, &c. sub pactis, & conditionibus infradicendis, &c. diligenter, & mature toto statu rerum, & prætensionum inter ipsas partes vertentium considerato, ad hanc Transactionem, & perpetuam concordiam tractatam, & conclusam pro communi quiete, modo & forma infradicendis deuenerunt, & ratione huiusmodi perpetuæ concordiæ, transactionis, & compositionis & aliàs omni meliori modo, &c. partes prædictæ cesserunt, & renunciarunt dd. omnibus, & singulis causis, litibus, & quæstionibus, ac prætensionibus quibuscunque, vel aliàs quomodolibet ortis, introductis, & indecisis pendentibus, *& quæ introduci, & moueri possent causa, & occasione supra narrata, & & infra dicenda*, illaque cum omnibus suis incidentibus annexis, & connexis, totoque negotio principali perpetuò extinxerunt, &c. eisque perpetuum silentium, & finem, &c.

& infr.

Et insuper per viam transactionis, compositionis, & concordiæ, *& aliàs omni meliori modo deuenerunt ad infrascriptas conuentiones, &c.* videlicet, quod liceat dd. DD. Tiberio, & Iacobo non obstantibus quibuscunque vinculis, & prohibitionibus in dictis testamento, & codicillis respectiuè appositis liberè disponere de omnibus bonis hæreditariis, &c. excepto Casali nuncupato Campo di Merlo rubr. 170. circiter, & domo posita ad Vallem, &c. Casale autem, & domus supradicta reseruata conuenerunt, quod subiaceant, & subiacere debeant fideicommisso per dictum Cæsarem facto, &c. & omnibus vinculis in eo contentis.

Volentes partes ipsæ fideicommissum in dicto Testamento ordinatum deficiente linea masculina dicti Pauli comprehendere debere lineam dicti Ioannis Baptistæ, illamque intelligi debere substitutam lineæ dicti Pauli, &c.

& infr.

Item conuenerunt, quod deficientibus dd. DD. Tiberio, & Iacobo, absq; filiis masculis legitimis, & naturalibus, vel eorum descendentibus pariter sine filiis masculis legitimis, & naturalibus succedere debeat in dict. Casali, & Domo supra reseruata absque vlla detractione legitimæ, ac Trebellianicæ cum reseruationibus antedictis d. Horat. Alberinus, eiusque primogeniti in infinitum, ac si d. Paulus decessisset absque filiis legitimis, & naturalibus, & esset factus locus fideicommisso d. Cæsaris, &c.

Quod fideicommissum dd. Tiberius, & Iacobus declararunt, & voluerunt comprehendere lineam dict. Ioann. Baptistæ modo, & forma quibus supra, *& quatenus opus sit ex nunc, & vt supra* dictum est constituerunt ad fauorem d. lineæ perinde ac si illa fuisset simpliciter, & sine dubio vocata in defectum lineæ prædicti bon. mem, Pauli, &c. *quia sic actum, &c.*

Quam concordiam, transactionem, compositionem cum omnibus & singulis in Instrumento contentis, prædicti DD. Tiberius, & Iacobus, & Horatius, ac Marcellus semper, & perpetuò ratas, validas, atque firmas habere., tenere, inuiolabiliterque obseruare; & attendere promiserunt, *&* *nunquam* sub quouis *prætextu*, etiam instrumentorum, & scripturarum, probationum, *ac iurium de nouo repertorum*, seu reperiendorum, & ex *quauis alia causa*, & ratione, iure, titulo, & modo cogitatis, *& incogitatis* etiam sub prætextu doli, restitutionis in integrum ex quocumque capite etiam enormissimæ læsionis, & si qua mihi iusta causa, &c. directè, vel indirectè in iudicio, vel extra contrafacere, dicere, opponere, vel venire, nec vnquam excipere, vel in cōtrarium experiri. Renunciantes cum iuramento, &c. dicto beneficio, &c. dispositioni *l. de his, & leg. cum hi, ff. de transact. & simil. legibus, &c.* & omni Iuris, Legum, Statutorum, & Constitutionum auxilio, &c. & cuicumque dispositioni, &c. atque rescripto, &c. siue ad petitionem partis, &c. siue motu proprio, & ex officio, tam per viam gratiæ, quàm iustitiæ, & cum quibusuis clausulis derogatoriis etiam amplissimis contra præmissa quomodolibet concedendis &c. repetito iuramento, &c.

Quibus sanè verbis tam generalibus; quam vniuersalibus comprehenditur vtique proposita modo pro parte d. Dom. Iacobi contra prædictos DD. Horatium, ac Marcellum incapacitatis obiectio ad effectum illos excludendi à fideicomm. in dd. Codicillis, ac Testamento ordinato, & in eadem transactione pacto speciali denuo consti- 5.
tuto ad fauorem Horatij, ac eius primogenitorum in infinitum; sunt enim adeò ampla, atque prægnantia, vt quascumque causas, prætensiones, & iura, etiam in d. Instrumento non expressa, ac in illo iudicio non deducta, quibus conuenta inter partes quouismodo impugnari, & controuerti valeant, complectantur in vim pacti, & conuentionis Bartol. *in leg. si de certa sub num. 2. vers. verius puto, &c. cum seq. & sub numero 5. vers. si vero*

vero loquimur, &c. C. de transact. Castr. cons. 333. dubiam videtur facere, sub num. 2. v. si verò, cum seq. lib. 2. Alexand. cons. 42. super themate à num. 8. vers. tertio quia generalis fuit, &c. cum seqq. per totum lib. 1. & cons. 11. viso ac vt oportet considerato themate, sub num. 10. vers. confirmo, &c. & prius à num. 6. vers. sed præmissis non obstantibus, &c. cum seqq. per totum lib. 2. Surdus cons. 257. sub num. 5. vers. cæterum, cum seqq. per totum & consil. 303. à num. 33. vers. & dum dixit, &c. cum seqq. latè ponderans dictionem (aliàs) & dec. 176. sub num. 1. cum seqq. ac sub num. 7. vers. Senatus persistendo, &c. dicens ita iudicatum ab illo Senatu, Honded. cons. 49. à num. 8. cum sequentib. per totum lib. 1. vbi sub numero 10. versic. secundò quia, &c. cum sequentib. benè ponderat verba illa: & alia quacumque causa, &c. Mantic. de tacit. & ambigu. convent. lib. 26. titul. 6 sub num. 16. vers. sed est aduertendum, &c. cum seq. Rota penes Cardin. Seraphin. dec. 317. sub num. 2. versic. tamen sublimitatur, &c. cum sequentibus vbi ponderantur verba illa,, & alia quacumque causa, &c. & sanct. mem. Gregor. XV. decis. 186. num. 7. vers. vlterius, &c. & in recen. decis. 447. sub num. 5. vers. vnde cum partes, &c. par. 2. & decis. 231. sub num. 3. vers. & in omnem euentum, &c. p. 4. cum aliis latè adductis in præcedenti decisione 16. ex quibus infertur:

Neque possunt (vt prætendit D. Iacobus) congruè restringi ad solam controuersiam super defectu, vel duratione conditionis, qua Paulus fuit à Cæsare testatore grauatus in iudicio tunc deductam ob ea verba præcedentia in principio apposita, ibi,, quæ inter dictas partes ortæ sunt, &c. & quomodolibet oriri possent prædicta occasione, &c & infr. in versic. hinc est, &c. ibi,, quæ introduci, & nasci possent causa, & occasione supra narrata, &c. & infra dicenda.

Quoniam est aduertendum litem inter partes tunc vertentem non fuisse vnicam illius concordiæ, & omnium in ea conuentorum causam finalem, sed aliam quoque, & quidem præcipuam concurrisse, scilicet conseruationis, & augumenti dignitatis, ac honorificentiæ familiæ de Albertis. Ideoque illam non fuisse restrictam ad ipsam litem, immò nec ad eas, quæ in posterum eius occasione introduci, ac suscitari valerent; Sed cæteras quoque ex pacto, comprehendere, quæ ex alio quocumque titulo iure, & causa etiam incogitata quomodolibet excitari, ac promoueri possent occasione infradicenda cum explicita renunciatione l. de his, ff. de transact. & aliis, vt patet ex ipso instrumenti contextu supra relato in parte dispositiua in vers hinc est, ibi, causa, & occasione supranarrata, & infradicenda, &c. Inferius autem noua, ac peculiari dispositione in versic. & insuper, &c. non solùm per viam transactionis sed concordiæ, & aliàs omni meliori modo, &c. inter alia plura declarationem voluntatis Cæsaris non concernentia specialiter fuit conuentum, quod fideicommissum ab illo ordinatum comprehendat lineam masculinam d. Ioann. Baptistæ patris Horatij, ac Marcelli, quodque ipsi, ac primogeniti prædicti, deficientibus dd. Tiberio, & Iacobo eorumque descendentibus masculis legitimis, & naturalibus, succedere debeant in d. Casali, & Domo tanquam comprehensi, & vocati in d. fideicommisso, quod ex nunc quatenus opus sit pacto speciali fuit in eorũ fauorem constitutum, vt legitur in versic. volentes partes, &c. & in vers. quod fideicommissum, &c. Et propterea cum omnia modo deducta pro parte D. Iacobi ad probandum Cæsarem noluisse substituere lineam Ioann. Baptistæ eo modo, quo prætenditur. Neque id facere potuisse ob assertam incapacitatem, quam negat fuisse in dicto Instrumento comprehensam, eo tendant, vt excludantur à fideicommisso ibidem expressè constituto ac reperita conuentione firmato, vt legitur expressè in Commissione in Processu producta. Negari sanè non potest hæc ipsa verbis dicti Instrumenti fuisse comprehensa non solùm inspecta propria natura, & significatione illorum, quæ adducuntur pro restrictione, causa, & occasione supranarrata, & infradicenda, &c. quæ latissimè patent, vt inquit Bald. in const. 19. statuto cauetur num. 7. vers. sed contra hoc, &c. lib. 2. 6.
dicens sub eis comprehendi quicquid ordinatur ad aliquid per se, vel per accidens, siue ordinatur ab aliquo per se, vel per accidens, & in hac materia probat Castr. d. cons. 333. dubium videtur facere, sub num. 2. versic. sed omnia de quibus dixi, & supra, ac infra per totum lib. 2. Verum etiam attentis pactis, in vers. & insuper, &c. & aliis amplissimis sequentibus (ad quæ referuntur) quibus constat partes voluisse augere præcedentia, & alia etiam omnia comprehendere, quæ præcipuam illius concordiæ causam, scilicet quietem, ac pacem inter eas, & familiæ, ac bonorum conseruationem apprimè contemplatam turbare possent, quorum omnium generalis, ac intellectualis animaduersio, & præcognitio ad hunc effectum sufficiens est iuxt. theor. Bart. in d. l. si de certa sub d. num. 5. vers. si vero loquimur in fin. Cod. de transf. dicentis, quod stantibus generalibus huiusmodi verbis in instrumento appositis comprehenduntur etiam incogitata, & in iudicium non deducta; eiusque opinionem dicit esse communem Surdus cons. 267. sub num. 19. vers. verba igitur &c. & prius à num. 6. & seq. per tot. Honded. d. cons. 49. sub num. 35. vers. quartum etiam resistit lib. 1. Mantica de tac. d. lib. 26. tit. 6. sub num. 17 vers. vnde Tabelliones, &c. Seraph. d. dec. 317. num. 3. vers. nec saluaa ratione recti sermonis, &c. ponderantes verba illa: causa, & occasione, &c. ac cætera generalia supra relata Menoch. cons. 335. sub n. 24. vers. sexto renunciauit, & seqq. per tot. Bar. z. dec. Bonon. 27. n. 17. vers. neque refert, & alij in præcedenti decisione relati in §. Ac proinde restringi non possunt, &c. 7.

Minus excludi potest prætextu ignorantiæ dispositionis Rutilij, vel qualitatis personarum. 8.
Quoniam hæc ex sanguinis coniunctione, ac promiscua domesticarum rerum notitia, scripturisque, & adnotationibus penes ipsum D. Iacobum existentibus, ac per eum exhibitis; Illa vero ex repetita dicti testamenti Rutilij mentione in Codicellis Cæsaris eius filij, super quibus specialiter transactum fuit pluries serio habita, eiusdemque retentione, atque exhibitione pariter facta prorsus eliditur ad leg. qui cum alio ff. de reg. iur. Dec. cons. 266. non excedit à memoria, sub n. 1. vers. nam talis notitia, cum seq. Surdus cons. 82. num. 34. vers. & ex quo, &c. Peregr. de fideicomm. art. 32. sub num. 104. vers. octauus, &c. Rota decis. 281. sub numero 1. vers. nempe ex mentione facta cum seq. & decis. 342. sub num. 4. vers. ex mentione enim, &c. p. 1. recent. Et ob specialem, atque iuratam renunciationem d. l. de his, ff. de transact. ac cuiuscumque iuris etiam contingentis, incogniti, & superuenientis, ac instrumenti de nouo reperti (vt præmissum

est)suffragari noo potest,cũ sufficiat(vt dictum est) generalis ad hunc effectum notitia, & cogitatio Bart.*in l. Aurelius,§.Canis,sub.n.11.v.prædicta vero, ff.de liber.legat.& in d.l.si de certa sub.n.4.versic.hic aduerte,& n.5.v.si verò loquimur, C.de trans.* Rota *penes sanct.mem. Greg.dec.192.v.nec facit, &c. & dec.714.sub n.7.v.vlterius,p.2.& dec.598.sub n.3. versic. quibus non obstant &c.p.3.recent.* cum aliis in præcedenti decisione adductis, *& in Romana fideicommissi de Cesciariis 16. Martij 1648. coram me,in §.ac proinde non aduersatur.*

Quare ex prædictis non solùm conuincitur irreleuaotia dicti primi articuli expresse aduersantis verbis, & pactis conuentis in dicto instru-
9. mento. Quod clariorem, ac certiorem facit veritatis probationem quàm testes, qui vel obliuio-
10. ne,vel alio defectu facilè labi possunt,ideoque illis est præferendum. Imò suspectus admodum redditur; Ac proinde iure merito est reiiciendus, vt respoodit Rot.*in dec.582. sub n.6. vers.ex quibus,part.1. & decis.589. sub n.1. vers.& eo minus, part.2.ac dec.772.sub num.5. vers.sextus articulus, part.3.& dec.305.num.2.vers.secundus verò, & sub num.4.vers.sextus articulus,part.4.& d.dec.521.sub num.5.vers.cum enim,ac seq part.5.& dec.252.n.2. vers.cum enim part.7. recent. & in dicta Valentina Parochialis 23. Ianuarij 1647. coram R. P. D.mto Cerro,in §.nihil ergo refert, ac in Barchinonen. Parochialis,seu Vicariæ 13. Iunij 1644.in §.primus enim articulus, vers.unde merito, &c.cor.me, & sæpè in aliis.*

Secuodus verò Articulus in quo deducitur præfatum Rutilium paulò ante conditum ab eo testamentum propriam declarasse voluntatem instituendi Cæsarem eius filium hæredem vniuersalem, ea tameo lege, vt bona eius hæreditatis præfato Ioanni Baptistæ,siue dd Horatio & Marcello illius filiis relinquere nioimè posset. Idemque post conditum testameotum, & mortem ipsius publica voce, ac fama coofirmatum fuisse. Nullius pariter est releuantiæ.

Tùm quia illud attendi debet, ac obseruari, quod in testamento disposuit, non autem, quod antea se dispositurum iactsoie,nam plura sępè iactantur, quæ deiode mutato consilio ad dispositionis, seu executionis actum oon deducuntur.
11. Ac proinde cum in testamento deinde condito hoc non expresserit, neque prædictos excluserit, vt facilè poterat, id vtique in ipso actu noluisse censetur *ad leg. quidam cum filiumfamilias, vers. respondi,* vbi Bald.*in 3. not.*ac cæteri DD.*ff. de hered.instit.*Gabr.*cons.103.sub num.31 versic. nec obstat,cum sequ.lib.2.* Surd. *cons.129. sub n.18 versi. etiam si aliquando testator, cum sequ. & decis.283. num.4.vers.& per aliam,& sub num.24.vers.quartò, cum seq.*Peregrin.*de fideicommiss.artic.11.sub n.35. vers. idcirco, &c.* & respondit Rot.*penes Card. Seraph.dec.1358.num.11. vers. Tertiò quintus testis de voluntate testatoris deponens, &c. ac in recent. dec.264.num.6.vers.non obstant testes adducti, &c. part.4.& dec.550.sub num.13.vers.quartus deponit, &c. & seq.eadem p.4.tom.3*

Neque consistit,quod per quaedam verborum circumscriptionem hoc indicauerit in testamento dum eidem Cæsari filio, ac hæredi iostituto prohibuit de booishæreditariis disponere ad fauorem personæ illegitimæ,& procreatæ ex patre, aut ex matre illegitima. Quia nec huiusmodi circumscriptio Ioann. Baptistæ, vel Horatio, ac Marcello eius filiis conueniebat,qui legitimi, & naturales,& ex parentibus legitimis, & naturalibus progeniti sunt ex latè deductis in præcedenti decisiooe subd.die 15. Iuoij 1648. in §. *minus obstat adducta prohibitio cum seqq.* Nec illa vsus fuisset testator, qui miles erat,nec Rhetorum artes callebat, sed palàm non in figuris illud idem expressisset, quod paulò antea (si verum fuisset) publicè declarasse proponitur io hoc Articulo, quare id tantùm voluisse censetur, quod verba sonant *leg.labeo,vers.cæterum, ff.de suppellect.legat, leg.vnic §.sin.autem ad deficientis in fin. C. de caduc.*
tollend. Gabr.*d. cons.103. num.33.versic. quod cum non fecerit, &c. lib.2.* Peregrin.*de fideicommiss.tit. artic.11.sub d.num.35. vers. & cum facilè fuerit Testatori.* 11.

Tùm quia in omnem casum præceptum illud prohibitiuum ipsi Cæsari iniunctum fuit, & ad eius personam specialiter relatum, vt in dicto testamento legitur, ibi, *Prohibens expressè eundem D. Cæsarem hæredem prædictum, quod in euentum in quem voluerit condere aliquod testamentum, seu deuenire ad aliquam donationem de bonis hæreditariis prædictis in totum, vel in parte, quod non possit instituere,nec nominare, &c.* Ideoque non afficiebat DD. Tiberium, & Iacobum cum quibus inita fuit d. conuentio cuius vigore pro communi quiete,ac conseruatione, & augmento status, & dignitatis familiæ de Albertinis,fuit ex pacto speciali renouatum, ac coostitutum fideicommissum super dictis bonis particularibus ad fauorem dicti D.Horatij, ac eius descendentium secundum ordinem primogenituræ, vt constat ex verbis supra relatis,*iuxt. text. in §. his igitur; vbi gloss.in verb.voluisse,in auth.de restitut.fideicommiss.* Bart.*in leg.filiusfamilia,§ diui sub num 20.vers.*quart Dyn. *cum seq. ac ibid.*alij DD.*Digest.de legat.* 1.Decian. *cons.26.n.22.vers.tertiò non potest,lib.*2. Rimanald. iun. *consil.536. num 53.vers.sed vlterius. cum seq.* Surdus *decis.125.per tot.* Peregrin. *de fideicomm. artic.32. sub num.69. vers. & idem generaliter est, &c.*Rota *penes Card.Seraph.decis.462.num.2.vers. quia huiusmodi prohibitio,&c.dec.24.num.2.vers.ac propterea part.4.tom.2.& decis.397.sub numero 26.ad fi.vers. quia dicta prohibitio, cum sequentib. part.5. recent.* cum aliis adductis in præcedenti decisione in §. *propterea dicta prohibitio restricta fuit.*

Præterea neque hic articulus suspicione caret. Nam repugnat non solùm testamento Ioan. Baptistæ seoioris condito die prima Augusti 1527. in quo hæredem vniuersalem instituit Marcellum patrem dicti Ioann. Baptistæ iooioris eius filium legitimum, & oaturalem, ex quo certior, ac efficacior videtur resultare veritatis probatio, quam ex altero illo asserto coodito die 13. Martij anno 1521. in quo instituti leguntur Horatius,& Marcellus filij legitimati relicta dote oonnullis filiabus pariter legitimatis, quorum omoium nulla penitus facta fuit mentio in d. posteriori condito de anno 1527.sed tantùm ipsius Marcelli legitimi, ac naturalis. Præter quod istud conuincitur prorsus erroneum etiam in denominatione Æmiliæ vxoris Testatoris, cum qua matrimonium contraxisse constat Anno sequenti 1524. mense Martij ex publico Instrumento super eo celebrato. Verum etiam repugnat Instrumento sponsalium, ac dotali celebrato die prima Augusti 1577.

antea

inter dictum Marcellum nobilem Romanum tan-
quam patrem, & legitimum administratorem
præfati Ioannis Baptistæ ex vna, & Franciscum
Caluium nobilem Romanum tanquam patrem, &
legitimum administratorem Cynthiæ vxoris
eiusdem Ioannis Baptistæ, ac matris dictorum
Horatij, & Marcelli cum præsentia, interuentu, ac
fideiussione ipsiusmet pro cautione, ac restitutio-
13. ne partis dotis dictæ Cynthiæ. Vnde infertur
eiusdem consensus, & approbatio dicti contra-
ctus, vt respondit I.C. *in leg. Pomponius alias si gra-
tuitam, §. si quis fideiubeat, D. in quibus caus. pig. vel
hyp. tacit. contr. leg. exceptione, Cod. de euict.* Soc. *cons.*
200. *n. 2. vers. quod autem in casu nostro, &c. lib. 2.*
cum aliis relatis per Tiraquellum *de retract. lign.
§. 1. gl. 9. sub n. 268. vers. postremo, &c. & ad l. connu-
bial. 15. gloss. 7. n. 25. vers. nec ab his dissentit.* Atque
inde resultat præsumptio amoris, & affectionis
erga dictum Marcellum, ac Ioannem Baptistam,
eiusque descendentes ex eodem matrimonio, cui
ipse propria etiam obligatione consenserat; elidi-
turque omnis odij, & commerentiæ suspicio,
quam articulatæ declarationes præseferunt. Re-
pugnat quoque testamento Cæsaris, qui paternæ
voluntatis exactissimus fuit executor, vt ex eo con-
stat in vers. *Item voglio & ordino, &c.* vbi Palatij in
Platea Columnæ siti recuperationem serio iniun-
xit eius hæredibus, vt patris intentioni ipsi obte-
nus insinuatæ obtemperaret. Et tamen nobilis eius
familiæ conseruationem, & propagationem extin-
cta propria descendentia in hac linea Ioannis Ba-
ptistæ constituit, cum qua etiam proprias descen-
dentes fœminas legitimas, & naturales matrimo-
14. nio iungi disposuit. Quæ sane verisimiliter non
ordinasset contra mentem, expressumque patris
præceptum, si (prout asseritur) verè præcessisset,
cum illius certiorem notitiam habuisse censeatur
l. si quis a filio, §. 1. D. de l. 1. Bart. *in l. gerit, sub n. 17.
vers. & si ipse mortuus esset, D. de acquir. hered.* cum
aliis in specie relatis penes Menoch. *d. cons. 459.
sub n. 17. vers. tertia affertur coniectura, &c. cum se-
quentibus.*

Augetur demum suspicio ex attestatione exhi-
bita pro aliquali iustificatione, seu fumo (vt aiunt)
veritatis dicti articuli, personæ septuagenariæ re-
ferentis verba præcisa dictæ declarationis, quæ
ipse impubes adhuc ab eodem Rutilio cum alio
ipsius testis consanguineo colloquente in Ec-
clesia immaculatæ Virginis supra Mineruam anno
15. 1588. seu 1589. asserit audiuisse. Hæc enim ita
exactè, ac tenaciter post sexaginta circiter annos
in negotio ad ipsum nullatenus spectante eius
memoriæ hæsisse, illaque adeo pollere hominem
decrepitæ iam ætatis, in qua maxime labefactatur,
& ruit, vt habetur Ecclesiastes *cap. vlt.* quod expli-
cat Diu. Ant. *in eius sum. part. 1. tit. 5. cap. 1. §. 6. ver.
circa primum, &c.* ab omni verisimilitudine, & pru-
dentis iudicio alienum est Corn. *cons. 63. sub n. 3.
vers. ex maximè qua elapsis pluribus annis lib. 1.*
Rol. *cons. 33. sub n. 12. vers. & maxime, &c. cum seqq.
lib. 2.* & latius Bertazz. *cons. 398. sub n. 6. vers. tertio
iste testes, cum seq. lib. 2. crimin.* Hieronym. Laurent.
*decis. Auenion. 91. sub n. 6. vers. quod non videtur
verisimile, &c.* & alij relati per Farinac. *cons. 110.
sub n. 2. vers. & quod instrumentum, &c. & cons. 172.
sub n. 7. vers. adhuc dicitur, &c. cum seq.*

Tertius denique articulus in quo deducitur
vsus loquendi in vrbe tempore conditi per dictum
Rutilium testamenti anno 1590. & antea, quo filij
illegitimè nati licet ex Principis rescripto, vel al-
terius facultatem habentis decreto legitimati, ad-
huc illegitimi, naturales, & bastardi communiter
appellabantur, & adhuc (vt asseritur) appellantur.
Irreleuans omnino est.

Quia (præter animaduersiones facti supra rela-
tas in §. præterea, nec hic articulus) huiusmodi as- 16.
sertus communis loquendi vsus non fuit articu-
latus cum requisitis necessariis, tam respectu tem-
poris præcedentis testamenti, quàm speciei, seu
qualitatis negotij, ac personarum, de quibus agi-
tur, scilicet testatorum, ac testantium iuxta
doctrinam Bart. communiter receptam *in d. l. labeo
sub n. 6. vers. ad declarandum autem communem
vsum loquendi, & n. 9. vers. articulus formaliter sic,
&c. D. de supellect. legat.* & tradita per Rim. iun.
cons. 540. n. 28. vers. quinimo, &c. Becc. *cons. 1. sub n.
31. vers. vel saltem, &c.* Menoch. *cons. 266. sub n. 63.
vers. respondetur primò, &c. & cons. 459. sub n. 15. vers.
respondetur primo, &c. ac præs. 79. sub n. 39. vers.
cæterum, &c. lib. 4.* Ioseph. Mascard. *de prob. concl.
329. n. 5. vers. quod verò, &c. cum seq. per tot.* cum
aliis relatis per Alderan. Mascard. *de stat. interpret.
concl. 3. sub n. 50. vers. primo amplia,* Rota *decis.
174. sub n. 22. vers. maximè cum opus fuisset, &c. p. 4.
recent.*

Secundò quia non attenditur in testamentis
latino sermone exaratis, quæ secundum iuris in-
terpretationem intelligi debent, ac proinde sub
exclusione illegitimorum comprehendi non pos-
sunt legitimati, qui verè sunt legitimi, & naturales 17.
& appellatione legitimorum, ac naturalium com-
prehenduntur, vt in Auth. *quib. mod. nat. effic. legi-
tim. §. sit igitur licentia,* vbi Gl. *in verbo talis solatio.*
& in auth. *quib. mod. nat. effic. sui in §. illud tamen,
vers. sit igitur licentia, & in fin. vers. nam sicut in cæ-
teris ab initio legitimis, &c.* Bald. *in l. Imperialis sub
n. 4. vers. & ex hoc quod dicitur, &c. Cod. de nupt.* &
ita obiecto bene respondit Alex. *in cons. 2. visis co-
dicillis, legitimatione, & aliis, sub n. 17. vers. secundo
quia quotiescunque verba, &c. cum seqq. lib. 1.* & latè
comprobat Dec. *cons. 157. in causa D. Francisci de
Cusano, sub n. 3. vers. sed tamen prædictis non obstan-
tibus, cum seqq.* qui *sub n. 6. vers. secundo non obstat,
& seq.* respondit huic obiecto Rol. *cons. 83. sub n.
21. vers. secundò respondetur, cum seq. & prius à n. 11.
cum seqq. per totum lib. 3.* Rim. iun. *d. cons. 540. n. 29.
vers. tertio responderi quoque potest, &c & prius à n.
27. cum seqq. per tot.* plenè Laderch. *cons. 23. sub n.
13. vers. verba itaque, & supra, ac infra per tot.* Me-
noch. *d. cons. 266. sub n. 63. vers. respondetur secundò,
ac seqq. per tot. & d. cons. 459. sub n. 15. vers. responde-
tur secundò, cum seqq. per tot. & præs. 79. sub n. 39.
vers. & ibidem. cum seq. lib. 4* & generaliter probant
Paleot. *de not. & spur. c. 62.* Dec. *cons. 365. viso consi-
lio, sub n. 4 vers. in contrarium autem, cum seqq. per
tot.* Cephal. *194. sub n. 30. vers. circa vltimum, &c.
cum seqq.* Becc. *d. cons. 1. sub n. 32. vers. secundo.* Gabr.
*cons. 21. n. 30. vers. sicut in simili lib. 1. & cons. 97.
n. 11. vers. sequitur, ac seq. lib. 2.* & Peregr. *de fideic.
art. 23. sub n. 26. vers. in terminis autem iuris commu-
nis,* Rot. *penes Card. Seraph. 325. n. 19 vers. septimus
& vltimus ac seq. & in ciuitat. Castel. supplem. legi-
tim. 1. February 1609. & 19. Martij 1610. coram
bo. me. Card. Lancell* apud modern. Fosoliu. *post tr.
de legitim. dec. 77. sub n. 4. vers. & propterea, &c. cum
seqq. & latius in Romana legitim 27. Iuny 1614. co-
ram bo. me. Card. Verospio in recent. dec. 653. sub n. 1.
vers. cum enim Robertus part. 2. rec. & in Romana de*

Iuellis 20. Iunij 1614. coram bo.mem. Vbaldo dec. 600. per tot. p. 3. comprobatam in dec. 667. sub n. 1. vers. certi enim iuris est p. 1. & dec. 578. sub n. 4. vers. non obstant p. 4. & dec. 100. sub n. 4. vers. circa secundum inspectionem, &c. cum seqq. p. 5. & alios refert moderd. Rom. *discept. 147 n. 72. vers. cum tales legitimati, &c. & discept. 496. n. 15. vers. vnde legitimatus. &c.*

18 Tertiò, quia assertus loquendi vsus non referrur ad eos, qui fuerunt adeo amplè legitimati, & ad omnia legitimitatis iura plenè restituti, ac reintegrati, ita vt sint, atque censeri debeant legitimi sublata penitus omni genituræ macula non obstantibus quibuscunque statutis, constitutionibus & consuetudinibus contrariis, vt in proposito casu factum legitur in instrumento legitimationis Cynthiæ vxoris dicti Ioannis Baptistæ sub die 3. Aprilis 1576. prout respondit Gozad. *cons. 6. n. 73. vers. non obstat quod communis vsus loquendi, &c. & vers. vel & secundo, &c.* & comprobatur ex traditis per Surd. *cons. 1 sub n. 97. vers. & quamuis regulariter, ac seq.* & per Card. Seraph. *d. dec. 325. sub n. 16. vers. quæ clausula, &c.* & modern. Rom. *discept. 496. n. 14. vers. maxime quia, &c. cum seq.*

Et denique quia prohibitio disponendi in illegitimos (quicunque illi intelliguntur) à Rutilio facta fuit soli Cæsari ipsius hæredi, non autem præfatis DD. Iacobo, & Tiberio, à quibus ex pacto & conuentione speciali admissa fuit linea Io. Baptistæ, ac nominatim D. Horatius cum eius descendentibus ad dictum fideicommissum particulare pro conseruatione, & augmento status, quietis, & dignitatis huius familiæ (vt dictum est) constitu-
19 tum; quibus equidem iustis, ac maxime commendandis rationibus, sicut concordia, & conuentio prædicta jam diu inita, & longo sexdecim annorum, & vltra spatio seruata, & executa fuit; eisdem pariter illam imposterum seruari, ac custodiri, grauioraque inter coniunctos dissidia, ac sopitas litium flammas altius non excitari, sed prorsus extingui iustum, ac æquum esse Domini censuerunt iuxta text. *in c. 1. de transact. l. causas l. sub prætextu la prima, C. eod. tit.* Bald. *in d. c. cum contingat sub d. n. 6. vers. vel sit positio de eo, quod sopitum est, & de offic. de leg.* Rota *penes san. mem. Greg. d. dec. 286. sub n. 9. vers. accedit, &c. cum seqq & dec. 354. sub n. 1. cum seq. & in recent. dec. 715. sub n. 6. vers. accedit etiam, &c. part. 2. & d. dec. 231. sub. n. 4. in fin. vers. quæ tamen, &c. par. 4. ac dec. 86. sub n. 3. vers. ideo cum seqq. p. 6. ac sæpe in aliis.*

Et ita fuit conclosum vtraque parte informante, &c.

EMINENTISSIMO, ET REVERENDISSIMO D. CARD. CORRADO.

Romana Rescissionis Transactionis,

Veneris 16. Iunij 1651.

ARGVMENTVM.

Tutor tenetur reddere rationem administrationis, & partitas distinctas in calculo describere. Transactio rescindi debet ex capite enormissimæ læsionis.

SVMMARIVM.

1 *Tutor tenetur reddere rationem administrationis & conficere inuentarium, etiam si testator hæc ...a ei remiserit.*

2 *Calculus probat contra ipsum confitentem, n. 53. Et ab eo causam habentem, n. 54.*

3 *Debet rite & rectè confici, ponendo in eo partitas distinctas, iustificandas per iuramentum confitentis, si modica sint; si verò magna, arbitrio iudicis.*

4 *Etiam si omnia in eo posita, connexa dici possint, tanquam sub eadem administratione comprehensa.*

5 *Nec debet genericas, & confusas, inuerisimiles, & erroneas continere partitas; aliàs rationes dicuntur in folle.*

6 *Quod exemplificatur.*

7 *Partita solutionum debitorum simul iuncta, notabilem summam continentes, debent habere specificatam causam, ac quietantias debitorum.*

8 *Soluto matrimonio, mulieri non debentur fructus dotis, nisi interpellatis heredibus.*

9 *Tutor debet expendere secundum qualitatem, & conditionem pupilli.*

10 *Nec formam à testatore præfixam transgredi.*

11 *Aliàs calculus ab eo factus non attenditur, indeque doli, & læsionis pupilli præsumptio resultat.*

12 *Et remissio, seu transactio super tali calculo facta, non attenditur.*

13 *Nulliusque est momenti.*

14 *Remissio iurium præsupponit eorum præcedentem acquisitionem, & scientiam.*

15 *Mater tutrix præsumitur satisfacta de suis dotibus, lucris dotalibus, & sponsalitiis largitatibus, quando administrauit pingue patrimonium, ex cuius fructibus potuit sibi satisfieri.*

16 *Et satisfacta præsumitur etiam admissa detractione legitimarum, ac verisimilium expensarum.*

17 *Quod procedit in excipiendo contra mulierem, vel eius heredes dotem petentes, n. 18.*

19 *Item ad probandum interuenisse læsionem in transactione super hac facta cum muliere.*

20 *Filius non tenetur approbare constitutionem dotis per matrem factam filiæ vltra summam per patrem in testamento ordinatam, imo debet ab hoc onere releuari per matrem. n. 24.*

21 *Vsusfructus morte vsufructuarij finitur.*

22 *De ordine naturæ filius præsumitur supraniuere matri.*

23 *Debita soluere tenetur administrator bonorum, qui fructus hereditatis percepit, nec sufficientem de illis assignat rationem.*

25 *Tempus transactionis attendendum in iustificanda transactionis iustitia, vel iniustitia.*

26 *Vita hominis constituenda atque æstimanda est secundum disposita* in leg hæreditatum ff. ad l. falcidiam.

27 *Legitima debetur filio, & eo defuncto, eius filiis, num. 28.*

29 *Dilatio solutionis, ac detractio fructuum reseruatorum, donec conditio euenerit, minuit legatum.*

30 *Item & onus fideicommissi, quantum prudens iudex arbitrabitur.*

31 *Dispositio* legis 2. Cod. de rescind. vendit. *attenditur in transactione, stante magna læsione.*

32 *Læsionis modus iudicis arbitrio remittitur.*

33 *Donatio existens in transactionibus, non transfundit transactionem in aliam speciem, nec alterat eius naturam, sed ab ea dependet.*

34 *Maxi*

34 *Maxime attenta magna læsione, quæ dolum præsefert.*

35 *Petens rescissionem transactionis, tenetur restituere quod habuit.*

36 *Quod non procedit, attenta magna læsione, cum detur retentio, donec appareat quid vere debeatur.*

37 *Patris mandatum de filiabus dotantis, intelligitur de dote congrua constituenda, iuxta eorum conditionem, statuta, & loci consuetudinem, numero 41.*

38 *Quod dignoscitur in ordinatione perpetui fideicommissi, cum prohibitione alienationis bonorum stabilium ob quamcunque causam priuilegiatam, & vrgentissimam, & ex aliis adductis, 39. 40.*

42 *Et minus quàm fieri possit, detrahi debet de fideicommisso pro dotibus constituendis.*

43 *Etiamsi mulier nobiliori nubat.*

44 *Cum pari sit nubendum.*

45 *Publicum instrumentum, quod in se habet repetitas, ac qualificatas partium confessiones iuramento firmatas, præfertur depositioni vnius testis.*

46 *Æstimatio de communi partium consensu facta pro litibus dirimendis, non excludit veritatem æstimationis consuetæ, & iuramento firmatæ.*

47 *Contractus factus post aliquem contractum, debet diuerso iure censeri, & idem contractus cum primo non debet reputari.*

48 *Actio ad rem, non tanti æstimari debet, quanti ipsa res.*

49 *Imo inutilis reputatur, si eam habeat persona pauper, vel qui nisi cum magna impensa aliquid consecuturus sit.*

50 *Læsio, quando clara apparet, non est opus alia discussione.*

51 *Status hæreditatis probatur ex calculo superinde communi partium consensu, prævia exactissima bonorum inquisitione facto.*

52 *Bona alia non fuisse in hæreditate, quam ea, quæ in inuentario descripta sunt, præsumitur.*

55 *Vel saltem contrarium asserenti incumbit onus probandi.*

56 *Ampliatio* l. cum de l. in verb. hæredis probatio, ff. de probat.

57 *Præsumptio probabilis resultans ex verisimilitudine, bene prob.*

58 *Impeditus aliquid facere, est excusandus.*

DECISIO XVVII.

TRansactionem inter D. Lauram, & D. Hippolytum Vitellescum ex vna, ac D. Bartholomæum Booadies ex altera parte initam an. 1629. 13. August. censuerunt DD. rescindendam ob enormissimam eiusdem Bartholomæi læsionem die 29 Maij 1648. Verom quia illa resolutio multipliciter impugnabatur. Ideo causa denuò proposita, & mature discussa. Hodie fuit conclusum esse io decisis.

1. Nam læsio visa fuit patens, & ineuitabilis tam in ea parte, quæ D. Lauræ, quàm in ea, quæ D. Hippolyti interesse conceroit. Illa siquidem primo loco dictæ transactionis vigore fuit absoluta ab admioistratiooe tutelæ, ac curæ præfati Bartholomæi eius filij, & vniuersæ hæreditatis patris ipsius, quam quindecim circiter annos scilicet à mense Iulij 1611. per totum annum 1625. gesserat nullo confecto inuentario, nullaque reddita ratione prout tenebatur non obstante remissione 1.
mariti *leg. quidam decedens, D. de administr. tut. l. si seruus vetitur, vbi gloss. fin.* & DD. *D. de l.* 1. Rot. *dec.* 762. *n.* 8. *vers. non obstat liberatio, &c. part.* 2. *rec. cum aliis relatis in præcedenti dec. sub die* 29. *Maij* 1648. *in §. nec enim ex eo, & prius in Romana fideicomm. de Capiteferr.* 19. *Febr.* 1646. *coram me in §. ideo meritò, vers. vt proinde, &c.*

Nec enim relenat calculus, seu bilancium per eam productum in iudicio redditionis rationum. Tum quia non iustificatur, vt necessarium erat, cum contineat erogationem, seu magis profusionem scutorum qoinquaginta septem millium octingeotorum circiter, quos ad eius manus huiusmodi administratione duraote ex redditibus, ac aliis effectibus hæreditatis peruenisse constat. Licet 2.
enim in hac parte plenè probet contra ipsam, quæ propria coofessione conuincitur. In ea tamen, qua referuntur impensæ non aliter attendi debet, quam si fuerit ritè, & rectè confectum, & explicitas, atque distioctas indicet causas, & partitas, quæ proprio etiam iuramento (si modicæ, ac verisimiles,) vel aliis legitimis probationibus (si magnæ 3.
sint) iudicis arbitrio iustificentur *l. Publia, §. fin D. depos. l. qui sub conditione rationum reddendarum,* vbi explicat Bart. *n.* 1. *vers. nunc credo quod non sufficeret, D. de adm. tut. l. sumptus,* vbi Glossa *in verb. probabuntur, Cod. eod. tit.* rursus idem Bart. *in l.* 1. *§. officio sub n.* 1. *ver. quadam vero sunt, D. de tutel. & rat. detrah.* Bald. *in rub. Cod. de fid. instrum. sub n.* 61. *ver. sequitur videre, &c. cum seqq.* Bertr. *cons.* 236. *lib.* 1. *part.* 2. P. Beoint. *dec.* 43. *n.* 12. *ver. non obstat liberculus, &c.* Iodoc. Damoudet. *de patroc. pupill. tit. de tut. & curat. ration. iustificat. cap.* 5. *sub n.* 37. *ver. ex superioribus autem habitis,* Mascard. *de prob. concl.* 573. *n.* 60. *ver. quintò amplia, &c. cum seqq.* & late comprobat Garz. *de expens. cap.* 20. *n.* 23. *ver. hic autem expensarum codex, &c. vsque in fin.* Rota *dec.* 743. *part.* 4. *diu. & in Signina Salniani* 16. *Aprilis* 1639. *in §. quia cum iustificetur, coram R. P. D. meo Cerro.* Esto quod omnia tanquam sub eadem ad- 4.
ministratione comprehensa geoeraliter connexa dici possint, vt probat *textus in leg. etiam, §. ex causa, D. de min.* glossa *in lege, sed & cum aliquis, in verb. contractus, D. de neg. gest.* Rom. *cons.* 346. *n.* 1. *per tot. n.* 5. Paciao. *de prob. lib.* 1. *cap.* 28. *a n.* 29. *vers. sexto quaro, &c. per tot. n.* 23.

Tum quia dictus calculus oon fuit ea, quæ decebat legalitate compositus, atque descriptus, quippe grauiores impensarum partitas non claras neque distinctas (vt dictum est) sed genericas, atque confusas, pluresque inuerisimiles, ac erroneas præsefert, neque redditus, ac effectus hæreditatis integre refert itaut congrue dici possint rationes in folle oblatæ, vt inquit I.C. *in l. cum seruus, vers. nam non vtique,* vbi Glossa *in verbo in folle, D. de* 5.
cond. & dem. rectéque exponit inter alios Alciat. *de verb. sign. lib.* 4. *col. mihi* 8. *vers. in folle offerre, &c.* Namque deficit inuentarium, vel saltem descriptio bonorum dictæ hæreditatis tam mobilium, quam immobilium, & creditorum ac aliorum effectuum, vnde illorum quantitas, qualitas, & valor respectiuè digooici possit. Deficiunt etiam io d. calculo bona sita in territorio Ariminen. quorum nulla io eo facta fuit mentio, neque redditunm ex eis perceptorum nisi confusè io quadam partita his verbis descripta sub aono 1625. *Da Monte Fiore per tutti li anni à dietro* (scilicet ab anno 1611. per totum dict. anoum 1625.) *in diuerse*

volte

volte scudi 300. *in circa.* Prætetea describuntur ad
creditum hæreditatis singulis annis parisormiter
redditus vineatum in territorio Albani in summa
scutorum quingentorum absque vlla prorsus al-
teratione. Ad debitum verò eiusdem hæreditatis
in creditum ipsius tutricis singulis annis ab anno
1612. per totum annum 1622. pro expensis, ac
gubernio (vt dicitur) domus scut. 1000 pro anno
1623. scut. 1700 pro anno 1624. scut. 1200. pro
anno 1625. scut. 1200. quæ partitæ constituunt
summam scut. 26800. nulla facta causarum spe-
cificatione, vnde illarum veritas facilius iustificari
valeat. Et tamen maxima nedum repugnat verisi-
militudo, quod pro sustentatione, atque gubernio
domus, ac familiæ huius conditionis tanta summa
singulis annis erogaretur, eoque minus cum filij
patri superstites impuberes essent, & matri viduæ,
ac tutrici parsimonia summopere deceret. Verum
etiam aduersantur depositiones testium domesti-
corum, ac eiusdem expenditoris de quotidianis
attestantis. Deinde pariter refertur ad debitum hæ-
reditatis singulis annis ab anno 1612. per totum
annum 1616. vnica partita scut. 11297. pro an-
nuis debitis solutis, & singulis sequentibus annis
vsque in finem administrationis simili modo
vnica partita minoris respectiuè summæ describi-
tur, quæ omnes cumulatæ constituunt scut. 11161.
7. circiter, nulla facta causarum, ac debitorum spe-
cificatione, nullisque relatis quietantiis, vt illa-
rum veritas, quantitas, & cautio apparere valeat
Rota *dict. dec. 743. sub n. 5. vers. & tantò magis, &c.
cum seqq. part. 4. diuers.* Amplius inter eadem an-
nua debita calculantur fructus, seu interusuria
donationis propter nuptias, lucri dotalis, ac etiam
pretij cuiusdam lineæ margaritatum, quæ fuit per
Lauram tradita in dotem dicti Balthassari eius vi-
ro æstimata scut. 1500. quorum sane fructuum
ratione à viri hæreditate exegit, extraxitque supra
summam scut. 2000. monetæ, vt apparet ex publi-
co instrumento sub die 23. Decemb. 1617. cele-
brato, & ex eodem calculo respectiue, quæ nullo
pacto ei debebatur, neque ad debitum hæreditatis
referenda erat, cum deficeret legitima hæredum
interpellatio, & ipsa D. Laura ex eadem hæreditate
alimenta pleno iure perceperit vltra peculiares
propriæ dotis redditus, quibus honestissimè viue-
8. re poterat, vt in hac ipsa causa bis Rota respondit
*coram bon. mem. Coce. sub die 25. Maij, & 10. De-
cembris 1626. in rec. dec. 14. n. 11. vers. præterea fuit
consideratum cum seqq. & dec. 25. in fin. vers. & ita
conclusum part. 5. rec.* Rursus de anno 1613. descri-
bitur ad debitum hæreditatis hæc partita *Per finire
la fabrica delli appartamenti, che si è appigionata al
Sig. Conte di Carpegna scudi* 1300. Et alia de anno
1614. huius tenoris, *Per la fabrica di Albano scudi*
5000. &c. nulla facta specificatione rerum, mate-
riarum, mercedum, nec personarum quibus pecu-
niæ fuerint solutæ, nullaque enunciata iustifica-
tione, vel quietantia. Quinimo ex relationibus pe-
ritorum, quorum opera dictæ fabricæ constructæ
fuerunt apparet impensam illius in vrbe ascen-
disse ad scut. 650.77. circiter. Et alterius in loco
Albani ad scut. 3000. circiter, vt in eis legitur in
summa præcedentium positionum Bartholomæi
sub num. 8. & 9. & in registro Rotali à fol. 449.
cum sequentibus ad fol. 480. Deinde referuntur
ad debitum dictæ hæreditatis de anno 1623. scut.
3000. & de anno 1624 alij scut. 3000. in totum
scut. 6000. qui asseruntur impensi pro collocandis
in Monasterium duabus eiusdem Balthassatis fi-
liabus vltra annuos vsus scut. 60. singulis assigna-
tos. Et tamen pater disposuit in testamento illis
en casu solitas dotes, ac eleemosynas solui, & ex
publicis instrumentis subinde celebratis sub die-
bus 14. Iunij 1621. & 15. Martij 1622. apparet do-
tes, & eleemosynas singulis constitutas fuisse de
scutis mille, quibus additis etiam moderatis im- 9.
pensis acconcij, ac aliis solitis personarum quali-
tati decentibus, adhuc constat nimium excessisse
tutricem contra *textum in leg. cum plures, §. cum tu-
tor. vers. nam si honestè, &c. ac in seq. §. fin. D. de adm.
tut. & l. si curatores,* vbi Glossa *in verb. moderatum,
Cod. eodem tit.* in grauem pupilli hæredis iacturam
tam in quantitate impensa, (si vera fuit) quàm in
modo, cum ob eam causam non supperentibus, (vt
ipsa asseruit) hæreditatis pecuniis distraxerit me-
liores effectus, nempe loca montium, vt patet ex
dicto eius calculo, seu bilancio. Quod si præce-
ptum testatoris seruasset, ac rem pupilli accuratè,
vt tenebatur, gessisset prudenter agendo modicis
impensis filiarum conditioni bene congruentibus
contenta, poterat vtique ex redditibus bonorum
hæreditatis, absque vlla proprietatis læsione eius-
modi oneri commodissimè satisfieri, & tam grauis
pupilli iactura euitari, cuius patrimonium ex solu-
tione, ac restitutione dotium, aliorumque præten-
sorum iurium matris, ac sororum, profusaque tutri- 10.
cis administratione (neglecta testatoris dispositio-
ne) videtur absumptum contra textum in *l. tute-
lam, Cod. de adm. tut.* Ac proinde non tantum nul-
lum super eo calculo, seu bilancio fundamentum
pro tutrice constitui potest, sed magna inde resul-
tat iuris præsumptio doli, atque læsionis pupilli,
ad leg. qui sub conditione, vbi Glossa & Doctores, 11.
D. de cond. & dem. Batt. *cons.* 150 *cum prædicta exa-
minarem sub n. 9. vers. quæro qualiter debeat esse com-
positus &c. lib. 1.* Socc. *cons. 46. sub n. 4. vers. tenet.* P.
de Anchar. *etc lib. 1. & cons. 159. sub n. 3. vers. primò
quia, &c. & infra lib. 2.* Rol. *cons. 49. sub n. 22. vers.
& in quo, &c. lib. 1.* Gabr. *cons. 148. sub n. 5. vers. ergo
fuit in dolo, &c. cum seqq. lib. 1.* Rota *dicta dec. 743.
n. 4. vers. hac tamen non procedunt, &c. part. 4. diuers.*
Dui. *dec. 380. sub n. 27. vers. quia etiam, &c. & in
Macerat. redditio. ratio. 13. Maij 1642. coram bo.
me. Merl. in §. 1. vers. quia ex illorum omissione, &c.*
Quæ pariter influit in sequentem remissionem, ac 12.
transactionem, vt bene probat Crau. *& cons.* 141.
n. 13. vers. rursus ista quietatio, &c. & in specie Rim.
iun. *cons. 338. sub n. 65. vers. tertiò considerandum est
etc. & sub n. 70. vers. tertiò dici potest, &c. cum seq.*
Ac proinde nullius est momenti *l. actione, Cod. de
transact.* & in hac materia, *gloss. in l. 3. verb. libera- 13.
tionem. D. contr. & vtil. action. intel.* & plene proba t
Socc. sen. *cons. 159. sub n. 10. vers. quibus præmissis,
&c. cum seqq. cons. 190. per tot. lib. 2.* Rol. *d. cons. 49.
per tot. lib. 1.* Rota *dec. 843. n. 2. & infra vers. non ob-
stat, &c. p. 4. diu.*

Neque subsistit quod Bartholomæus in maiori
ætate constitutus dictum calculum, ac partitas in
eo descriptas approbauerit in præfato instrumen-
to transactionis. Quinimo illum ac illas expressè
impugnauit, opposuit, & contradixit, vt apparet
in registro fol. 249. & seqq. Postea vero per viam
transactionis remisit iura ipsi contra matrem com-
petentia pro legitima redditione rationum asse-
quenda, vt legitur in dicto instrumento in vers. &
è contra prædictus Ill. D. Bartholomæus, &c.
Quod sane approbationem dd. partitarum iuris 14.
sui

sui exclusiuam præseferre non potest, dum contra-
rium supponit quod transactionis titulo matri
relaxat *l. si quis*, ibi, *quoniam remittere exceptionem*
videtur, &c. D. de nouat. l. si mulier dotem in princip.
D. de l. 3. Socc. *conf. 103. sub n. 1. vers. sed tamen præ-*
missis non obstantibus, &c. lib. 2. Surdus *dec. 14. n. 3.*
vers. præsupponitur enim, &c. Rota *dec. 428. sub n. 10.*
vers. alter vero oppositus excessus, &c. part. 5. & dec.
12. sub n. 1. ver. quia finis, & dec. 223. n. 1. ver. si verò
agitur de renunciatione part. 6. recent.

Præterea secundo loco eidem Lauræ assignati,
& relaxati fuerunt prædictæ transactionis vigore
census, & loca montium respectiue ex melioribus
bonis hæreditariis pro scutis sexdecim mille du-
centis, & vltra in causam satisfactionis prætensi
residui eius dotis, lucri dotalis, sponsalitiæ largi-
tatis legati, & vsusfructus vt legitur in dicto in-
strumento pag. 7. in princ. vers. vt eadem illust. D.
Laura, donec tamen, &c. & quousque naturaliter
vixerit, &c. cum sequentibus, licet de his omnibus
ex fructibus, & effectibus eiusdem hæreditatis ad
eius manus durante administratione delatis in
summa prædicta scut. 57000. & vltra, vt apparet
ex dicto eius calculo, seu bilancio, quorum legiti-
mam ac sufficientem rationem non reddiderat vt
iam fuerat contra eam resolutum coram bo. mem.
15. Coccino sub dicto die 21. Maij 1626. *in rec. dec.*
14. part. 5. satisfieri potuerit *iuxta leg. debitor meus,*
16. *D. de negot. gest. l. quoties, §. sicut, D. adm. tut.* ac satis-
facta præsumeretur admissa eius legitimarum, &
verisimilium expensarum detractione *l. peculium*
la 2. § præterea, vers. nam vt eleganter, vbi not. An-
gel referens illam *sub leg. sed si damnum n. 3. ver. in*
textu, D. de pecul. Afflict. *dec. 13. n. 6. ver. imo præsu-*
mitur, &c. & respondit Rota *penes Cardinalem Se-*
raph. dec. 1445. Cardinalis Caualer. *dec. 171. n. 7.*
ver. & ideo, & plenius in Romana administrationis
tutelæ 2. *Aprilis* 1590. *coram bo. me. Penia dec. 78.*
per tot. & in hac eadem causa *dicta dec. 14. n. 8. vers.*
nam, & si quando agitur, &c. cum seqq. ead. p. 5. rec. &
sæpe in aliis.

Nec obstat quod huiusmodi præsumpta satis-
factio prodesse quidem possit excipienti aduersus
mulierem, vel eius hæredes dotis restitutionem
17. petentes, non autem agenti contra eam, vel eos ad
repetitionem iam restitutæ.

Quia non illam in præsentia deducit Bartho-
lomæus per viam principalis actionis condicendo
summas prædictas tanquam indebitè solutas, in
18. quibus terminis teneretur per certas, ac conclu-
dentes probationes indebitum iustificare *iuxta l.*
cum de indebito D. de probat. cap. si qui conqueritur
de solut. Rota *dec. 145. n. 2. ver. primò, quia, &c. par.*
3. rec. & respondit eadem Rota *in allegat. Rom.*
pecun. 14. Ianuarij 1629. coram bo. mem. Pironano
dec. 130. sub n. 14. ver. secundò principaliter oppone-
batur, &c. part. 5. earundem, sed ad probandum se
fuisse in hoc etiam grauiter læsum, quod legiti-
mam exceptionem sibi competentem aduersus di-
ctam D. Lauram, qua poterat illam excludere à
consecutione dictorum eius prætensorum credi-
torum donec saltem sufficientem reddidisset eius
administrationis rationem remisit, ac renunciauit
19. absque vlla congrua retributione, vt infra dicetur
dict. leg. si quis ibi, quoniam remittere exceptionem
videtur, &c. vbi Bart. *sub n. 1. ver. nota textum D. de*
Nouat. in l. sicut, §. an pacisci, vbi glossa *in verbo pro*
actione D. quibus modis pignor. vel hyp. solu. Soccin.
conf. 20. n. 8. ver. sed etiam alio, & secundo funda-
mento, &c. lib. 3. Gabr. *conf. 62. sub n. 21. ver. clarissi-*
mum est, ac seq. lib. 2. Ioan. Vinc. de Anna *alleg. 9.*
sub n. 1. vers. tertiò, &c. Cæs. Man. *cons. 142. sub n. 20.*
ver. quia ex omnibus, &c. & seq.

Postremò eiusdem transactionis causa Bartho-
lomæus conuenit, atque promisit matrem releua-
re, ac perpetuo indemnem conseruare ab obliga-
tione per eam facta ad fauorem d. D. Hippolyti
Vitelleschi pro manutentione, defensione, ac eui-
ctione dotis Lucretiæ alterius filiæ in summa sc.
viginti quatuor millium constitutæ, vt legitur in
dicto instrumento fol. 17. pag. 1. in versic. Prædi-
ctamque D. Lauram suam matrem ibidem præsen-
tem, &c. Licet ad id nullo pacto teneretur ob ma- 20.
gnum excessum, & incongruitatem dictæ dotis
etiam contra Balthassaris eius patris dispositionem
constitutæ per *text. in leg. qui aliena §. libertos,* vbi
glossa *in verbo erogatum D. de negot. gest. & in l. fine*
generalis D. de iur. dot. cum concord. & fuerat iam
antea per Rotam resolutum sub die 10. Iunij 1626.
coram bon. memor. Coccino vt patet ex *decisione*
impress. penes Fenz in fin. Comentar. ad Statuti vrbis
dec. 138.

Pro congrua verò prædictorum omnium retri-
butione Laura consensit. Primò quod loca mon-
tium quinquaginta quinque ipsi ad vitam assi-
gnata pro sponsalitia largitate, lucro dotali, &
vsufructu à marito relicto post eius mortem ad fi-
lium reuertantur, vt legitur in instrumento d. p. 7.
vers. vt eadem illust. D Laura, &c. & in vers. quo-
rum quidem omnium, & singulorum locorum
montium, &c. Quod sane nullius prorsus momen-
ti est; nam hæc omnia quoad proprietatem spe-
ctant ad hæreditatem mariti, ac proinde ad filium
hæredem, ad quem ideo illa defuncta ipso iure re-
dire debent *l. 3. §. fin. D. quibus modis vsufruct. amit-* 21.
tat l. vsumfructum cum moriar, D. de vsufruct. legat. l.
corruptionem Cod. de vsufruct. Nec præcedentia filij
in instrumento d. sponsalitiæ largitatis scut. 1600.
reseruata, visa fuit dominis in præsentia conside-
rabilis, cum repugnet congruo naturæ ordini, ac
inuerisimilis sit *leg. qui duos §. cum in bello, & §. fin.* 22.
ac vtrobique glossa D. de reb. dub. l. nam, & si paren-
tibus in princip. ibique glossa *in verbo tamen D. de*
inoff. testam. leg. scripto in fin. D. vnde liber. Bart. *in l.*
inter stipulantem §. sacram sub n. 7. ver. aut respicit
futurum D. de verb. oblig. Mandosa *ad reg. de infirm.*
quæst. 6 à n. 6. ver. redeundo igitur, &c. cum sequen-
tibus Ossalc. *dec. 108. n. 4. ver. secunda ratio, &c. sub*
n. 15. ver. nos autem sumus, &c. Menoch. *præs. 46. n.*
30. ver. Hinc etiam dicimus, &c. cum sequentibus lib.
6. Rota *dec. 365. n. 2. ver. & futurus euentus part. 4.*
diuers. & latius probatum fuit in præcedenti *dec.*
coram me in §. deinde conuenit quod loca montium, &c.

Secundò promisit d. D. Laura ibidem pag. 8.
vers. item pacti fuerunt, &c. soluere debita eius ad-
ministrationis tempore cum mercatoribus, artifici-
bus, & familiaribus contracta. Quod nihil releuat 23.
ad effectum, de quo agitur, tum quia non constat
quæ, & qualia superessent soluenda & ad Bartho-
lomæum spectantia. Tum quia ipsa ad id teneba-
tur, quæ fructus, ac effectus hæreditatis percepe-
rat, neque sufficientem de illis rationem reddide-
rat, vt fuit dictum in præcedenti decisione in vers.
vlterius, &c.

Tertiò conuenit eadem pag. 8. in vers. atque
etiam in se ipsam suscipere, vt ex nunc suscepit
onus, &c. soluere eius vita durante annua scuta
sexaginta singulis duabus filiabus monialibus
vltra

vltra d dotem scutorum mille cuilibet earum promissam. Quod quidem de iure facere tenebatur cum profusè omnium excesserit congruum expensarum modum tam attenta conditione filiarum, quàm voluntate, ac dispositione d. Balthassaris earum patris, prodigendo notabilem pecuniarum summam vt dictum est occasione ingressus, seu professionis earum ex alienatione locorum montium hæreditatis redactam, cuius fructus ad solutionem d. annuæ summæ satis superque fuis-
24. sent. Ideo iure merito onus hoc ipsi adscribendum erat, non autem pupillo hæredi, qui ad ea releuari debebat *d. l. qui alienam §. libertos*, vbi Gloss. *in verbo erogatum D. de neg. gest. l. si creditor §. si seruo tuo D. de pecul. l. cum post mortem §. præterea D de adm. tut l. siue generalis D. de iur. dot.* Bald. Nouel. *de dot. part 6 priuil. 45. sub n. 2. vers. Et hoc nisi talis mater*, Barbosa *in l. 1. part. 4. n. 149. vers. quinimo si mater tutrix filij, &c. D. sol. matrim.* Galg. *de Tut. & Curat. lib. 3 quæst. 50. sub n. 5. vers. in matre vero, &c.* Gutierrez *in simil. tract. part. 2. cap. 11. sub num. 6. vers. sicut mater, &c.* cum aliis relatis *in præcedenti decisione in §. vlterius*. Et in omnem casum huiusmodi annua solutio scut. centum viginti in totum illi ad tempus eius vitæ accolata non excedit pro nouem annis summam scut. mille octingentorum, nam cum de tempore d. transactionis, quod in iudicanda illius iustitia vel læsione attendi debet *l. si voluntate in fin.* vbi Glossa pen. *Cod. de res-*
25. *cind. vend. & ibi* DD. communiter *in l. 2. Cod. eodem tit.* Crau. *cons. 11. n. 17. vers ego autem, &c. cum seqq. & cons. 114. n. 16. vers. quartò respondeo, &c. & cons. 161. n 7 vers. secundò præsupposito, &c.* Rimin. Iun. *cons. 97. sub n 14. vers. nam in læsione, &c.* Rot. *penes sa. me. Greg. dec. 406 n. 15. vers. hic autem, &c. & in rec. dec. 87. n 4. vers. non obstat quod modo, &c. part. 1. dec. 199. sub n. 4. vers. tum quia per transactionem, &c. part. 4* D. Laura in quinquagesimo tertio eius ætatis anno esset constituta prædicta obligatio ad vitam ipsius facta ad dictum nouennium referenda, ac æstimanda erat *iuxta legem hæreditatum D. ad legem Falcidiam* quæ in quacunque hu-
26. ius generis materia seruatur, Glossa *in lege cum hic, §. vult igitur oratio vers. modus autem, &c.* vbi gloss. *in verbo cum inuene*, ac Doctores *D. de transact. & in l. omnium bonorum in verb. omnium vers. Item nota D. de vsufruct.* & latè ad rem nostram explicat Gabr. *in cons. 168 à n. 97. vers. erat. autem Cardinalis, &c. cum sequentibus lib. 1.* Rim. Iun. *cons. 170. n. 24. vers. Hancque sententiam, &c.* Peregrinus *cons. 94. n. 24. vers. nam ex illa lib. 1.* & aliis relatis bene comprobat Surdus *de aliment. tit 9. q. 11. à n. 26. vers & aduerte quod in calculanda iustitia contractus, &c. cum seqq.*

Quartò consensit pag. 10. in *vers. quo verò ad dotem propriam, &c.* & infra quod ex scutis decem millibus illi assignatis pro restitutione partis dotis scut. 8000. & solutione legati scut. 2000. à præfato Balthassare marito ei facti post eius mortem sex mille restituantur Bartholomeo cum onere fideicommissi ad fauorem eius filiorum, eisque deficientibus præfatæ Lucretiæ vxoris D. Vitelleschi, & filiorum illius, reseruata sibi facultate
27. disponendi de residuo. Ex ea verò summa scut. 6000. detrahenda est primùm tertia pars dd. scut. decem millium, quæ est scut. 3333. pro legitima eo tempore debita eidem Bartholomæo *iuxt. text. in § 1. in auth. de trient. & semiss. & in §. aliud quoque*
28. *capitulum*, in Auth. *vt cum de appellat. cognosc.* Vel ipso tunc prædefuncto eius filiis, *§. neque illo*, in eadem auth. *de trient. & semiss §. 1.* in Auth. *de hæred. ab intest.* Glossa *in l. omni modo, in verbo aliis personis, C de inoff. testam.* absque vllo onere, *l. quoniam in prioribus*, vbi Glossa *in verb. tollatur, vers. item nota hic, & in l. scimus, in princ. & §. cum autem, C. eod. tit.* Qua detracta remanet de scut. 2666. Hæc autem certè tanti æstimari, & in præsenti calculo accepto ferri non debet habita relatione (vt dictum est) ad tempus dictæ transactionis cum nulla facta fuerit dictæ quantitatis solutio, sed quanti minoris eam reddunt æstimationis. Tum dilatio post mortem Lauræ, ac proinde detractio fructuum illi donec vixerit reseruatorum, qui calculari habita ratione ætatis prædictæ in qua tunc erat constituta ad nouem annos, vt supra dictum est ad rationem censuum, seu locorum Montium respectiuè, in quibus fuerant assignati dd. scut. decem mille, vt patet ex dicto instrumento, & ex alio præcedenti sub die 23. Septembris 1613. consti- 29.
tuunt summam scut. 1197. circiter *iux. text. in l. circa legem.* ibi, *si decem sub conditione alicui fuerint relicta, eaque conditio post decennium forte extiterit, non videntur decem huic legata, sed minus decem, quia internallum temporis, & interusurium huius spatij minorem facit quantitatem decem, &c.* ibique gl. *in verbo quantitatem, & in l. quantitate, § magna, v. in diem relicta*, ibi: *In diem relicta legata alterius esse iuris palam est, cum ea omnimodo tam ipsi legatario, quàm hæredibus eius deberi certum sit. Sed tanto minus erogari ex bonis intelligendum est quantum interea donec dies obtigerit hæres lucraturus est ex fructibus, vel vsuris. &c. ac in lege qui quadringenta § fin. ad fin.* ibi: *quare statuendum erit tanto minus in suo legato esse. quantum ex fructibus eius hæres perceperit, D. ad legem falcidiam* Ar. Pinel. *in lege 2. part. 3. cap. 4 sub num. 34. vers. ex prædictis, &c.* Tum 30.
etiam onus fideicommissi super impositi quod minouit æstimationem, quantum prudens iudex arbitratur, *iux. text. in l. si quis vxori, in fin.* ibi: *pendente autem conditione tanti æstimandus est, quanti emptorem potest inuenire, D. de furt. & in lege si seruus furtiuus in fin. princip.* ibi: *quod si pendente conditione iudicetur, iudex æstimare debebit, quanti emptorem inuenerit, &c.* ibique glossa *in verb. inuenerit*, & Doctores *D. cond. furt.* & comprobatur *in lege fundi partem, ad finem vers. nam hoc ipsum, D. de contrah. empt.* Caualcan. *dec. 36. n. 5. vers. nam bona fideicommissa, part. 1.* Lup. *de vsur. com. 2. § 5 sub n. 127. vers. & aduertendum est, cum plur. sequentibus* Rota *penes Buratt dec. 668. n. 5. vers. & quæ habent, &c. & in Romana fideicomm. seu Saluian. 15. Iunij 1650. coram reuerendissimo D. meo Decano, in §. conuincitur vlterius, &c.* Quibus omnibus detractis ad exiguam redigeretur quantitatem.

Quintò denique obligauit se donec pariter vitam ageret pag. 10. in princ. *vers. & vlterius saluis præmissis, &c.* soluturam dicto Bartholomæo eius filio menstruos scutos duodecim. Quæ quidem summa, & longè maior illi debita erat tam ratione dictorum locorum Montium à matre, ac tutrice perperam distractorum, quam ex aliis prædictis, & in omnem casum calculata per dictum tempus nouennij iuxta præmissa constituit scut. 1296.

Quare facta collatione, & supputatione eorum, quæ Bartholomæus Lauræ remisit, atque promisit cum his, quæ illa retribuit, habitaque etiam ratione litis, manifestè probatur læsio; siue attendatur dispositio iuris communis *in lege 2. Codice de rescind.*

rescind. vend. quæ pariter io transactione stante
31. magoa læsione locum habet, vt ibi notat Bart. *n.7. vers. quæro verum hac lex*, & prius *in lege si quis cum aliter, vers quæro quid si in contractu transactionis, D. de verb oblig.* Rota *dec.102. n. 2. vers. neque obstat, & dec 732. n. 1. vers. nam licet, cum sequenti, part. 1. di vers.* vbi *sub n. 3. vers. & dixerunt Domini,*
32. *&c.* læsionis modus in huiusmodi causis iudicis arbitrio remittitur, *& in Romana rescission. instrum. 26. Nou. 1612. coram bon. me. Vbald. apud Cenc. post tract. de Censibus, dec. 276. sub n. 1. & sequenti* cum aliis relatis penes Durandum *dec. 121. n. 12. vers. prædicta autem, &c. in præcedenti decisione in §. insuper eidem Bartholomæo, &c. sine statuti vrb. lib. 1. cap. 154. sub rubr. de læsione.*

Noo obstat, quod læsio quæcunque io præfato instrumento transactionis remissa fuerit etiam titulo donatioois inter viuos.

Nam verba illa noo importaot puram, & absolutam donationem ea mera liberalitate prouenientem, sed sunt accessoria, & consecutiua priocipalis contractus transactioois, & cootemplatione illius apposita, vt io eo legitur part. 15. ibi: (Et è contra prædictus illustrissimus domious Bartholomæus contemplatione præsentis contractus, & attentis, ac saluis semper præmissis, & infra dicendis, illisque semper firmis, & inuiolabiliter manentibus, & ooo aliàs, aliter, nec alio modo, de quo expressè protestatur, &c. cessit, & renunciauit,
33. &c.) Ideoque noo transfuodunt illum in aliam speciem, nec alterant eius oaturam, sed ab ea moderantur, ac dependent, vt probat Decius *cons. 2. pro tenui facultate mea, sub n. 10. vers nam ista clausula, &c.* Rota penes san. mem. Greg. *dec. 311. n. 5. vers. non obst ne clausula, &c.* & pleoios declaratur peoes Duraodom *dicta dec. 121. sub n. 20. vers. nec obstat contraria, &c. cum sequentibus in recent. dec. 318. n. 23. vers. neque releuare videbantur verba illa, &c. cum seq. part. 4. tom. 2. & in Baren seu Neapolit. pecun. 12. Dec. 1642. coram RR. P. D. meo Roias, in §. nec obstat quod in eodem instrumento dicatur, &c.*
34. Præsertim stante magna læsiooe, quæ dolum re ipsa præsefert Gabr. *d. cons. 62. sub n. 20. vers. ex his concludo, &c. lib. 2.* Cæs. Man. *d. cons. 142. n. 19. vers. secundò certa erat victoria, &c.* Rota penes Duraod. *dicta dec. 121. n. 29. vers. & ratio est.*

Minus obstat quod Bartholomæus transactio-
35. nis rescissionem petens teneator ante omnia restituere dictas menstruas pecuoias ipsi illius vigore solutas *iuxt. l. si diuersa, C. de transact.*

Quia staote læsinoe prædicta iam per Rotam cognita, & bis firmata, non videtur Dominis teoeri illas restituere, sed iustè posse eas retinere taoquam ea bonis hæreditatis paternæ ad ipsum spe-
36. ctantis perceptas, donec legitimè redditis per Lauram admioistrationis rationibus appareat, an, & quæ summa illi pro prætensis eius crediris vere debeatur, vt respondit Rota *dicta dec. 102. sub n. 3 vers. non obstat quod teneatur restituere recepta, &c. cum sequenti part. 1. diuers.* & penes Cardioalem. Seraph. *dec. 922. n. 8. vers. hic autem subest causa, &c. ac in recent. dec. 315. n. 17. vers. tum etiam quia cum bona recepta, &c. part. 5.* & in aliis in præcedenti decisione adductis in *§. non obstat quod ille teneatur.*

Altera verò transactionis pars concerneos iorteresse D. Hippolyti eodem prorsus defectu euidenter laborat. Nam illi constituta fuit summa scutorum viginti quatuor millium pro dote Lucretiæ filiæ præfati Balthassaris viri curialis causas & negotia in vrbe ageoris, qui dictam Lucretiam, ac Ottothiam, & Catherinam eius filias competenter dotari iussit, hæredem verò voiuersalem dictum Barthnlomæum filium masculum iostituit cum ooere fideicommissi, atque ampla prohibitione alieoatiooís booorum, immobilium, Censuum, & locorum Montium in hæreditate remaosorum vt legitur io testamento. Ac proinde huiusmodi doris amplitudo longè excedebat iostam quaotitatem, tam attenta patris dispositione, qui dum iussit filias competenter dotari proculdubio iotendit de dote congrua earum conditioni iuxta statuta, & coosuetudinem vrbis, vt bene declarat
Parisi. *cons. 16. n. 77. vers. ostenditur clarè, &c. cum sequentibus lib. 2.* Rol. *cons. 85. sub n. 15. vers. & congruam, &c. cum sequenti lib. 1.* Menoch. *cons. 251. n. 10. vers. quartò, & vltimò, &c. de arb. indic. lib. 2. cas. 149. sub n. 38. vers. considerabit etiam iudex,* Maotica *de coniect. lib. 11. tit. 13. n. 38. vers. quartò. &c.* Rota penes euodem, *dec. 329. sub n. 8. vers. nec dubium est, &c.* san. mem. Gregor. *dec. 63. n. 11. vers. facit etiam, &c. cum sequenti* Rota Boooo. apud Bara. *dec. 127. sub n. 6. vers. dos congrua ea est, &c. sub n. 10. vers. potissimum vero, &c.* Quæ sanè illius iotentio iode etiam clarè conuiocitur, quod filio masculo hærede voiuersali iostituto perpetuum ordinauit fideicommissum cum amplissima (vt dictum est) alienatiooís booorum stabilium, cen- 37.
suum, & locorũ Moorium prohibitione ob quam- 38.
cooque causam, & occasionem quantumuis priuilegiatam, vrgentem, vrgentissimam, & necessariam, vt bene aduertunt Decianus *cons. 17. sub n. 47. vers. octauò, & vltimò, &c. cum sequenti lib. 2.* Menoch. *cons. 737 sub n. 19. vers. est dubitatio, &c. cons. 852 sub n. 5 vers. quartò, & vltimò* Rota penes Cardinalem Seraphio. *dec. 440. sub n. 4. vers. hanc sententiam, &c.* fuit dictum in Romana doris de Paluaais 13. *Iunij* 1631. *coram bon. mem. Mottman. dec. 49. sub n. 9. vers. quia imo, &c. cum sequenti part. 6. recent.* Quam etiam attenta cooditione eius personæ, ac familiæ. Ac demum patrimonij quantita-
te. Habitaque ratiooe, quod aliæ duæ extabant 39.
filiæ fœminæ, quæ amplissimam iam feceraot renuociationem ad fauorem fratris, vt apparet ex prædictis publicis instrumeotis per acta Gargarij sub diebus 14. Iuoij 1621. & 15. Martij 1623. Et dictus Bartholomæus filius masculus io minori ætate constitutus hæres voiuersalis hoiusmodi fideicommisso grauatus. Quæ omnia pro iusta do-
tis constitutione omninò consideranda erant iuxta 40.
textum *in lege si filia pater.* ibi: *Labeo quærit quemadmodum appareat quantam dotem cuique filiæ viri boni arbitratu constitui oporteat, & ait id non esse difficile ex dignitate, ex facultatibus, & ex numero liberorum testamentum facientis æstimare, &c. D. de leg. 3. glossa in lege si curatores, in verbo moderatum, Cod. de admin. tut.* & bene explicat Parisi. *cons. 63. sub n. 49. in fin. vers. nec obstat si diceretur, &c. cum pluri-
mis sequentibus lib. 2.* dicens congruam esse dotem,
quæ correspondet legitimæ, moribus regiooia, & 41.
qualitati patris, ac filiæ arbitrio boni viri, quodque hæc præualent soli qualitati viri, Rol. *dicto cons. 85 a n. 15. vers. & ideo sequitur, cum sequenti lib. 1.* Becc. *cons. 112. n. 6 vers. & in hoc, &c.* Menoch. *de arb. iudic. dict. cas. 149. n. 34. vers. tertia eorum fuit opinio, &c. cum sequentibus* & Peregriouс *de fideicommiss. art. 42 sub n. 78. vers. cum autem ex causa dotis, &c.* Barz. *dicta decisione Bonon. 127. sub n. 10. vers. cum non ex facultatibus mariti tantum, &c.* cum

G aliis

aliis relatis per Fusar. consil. 38. n. 11. vers. concludo igitur, &c. cum seq. Rota penes Cardinalem Manticam dict. dec. 329. sub n. 5. vers. ex quibus, &c. cum sequent. Durandus dec. 26 n. 15. vers. quo verò ad secundam partem, &c. Non autem ad distractionem bonorum stabilium, ac locorum Montium facilè adeo, ac improuidè deueniri poterat contra expressum testatoris præceptum, quod licet legis
42. dispositioni ob vniuersale reipublicæ bonum inductæ cedat, ac necessariam filiarum, & descendentium dotationem non excludat, efficit tamen, vt parcius agendum sit, itaut (illæsa quo magis fieri potest testatoris voluntate seruata) id tantum ex bonis fideicommisso subiectis in eam causam erogetur, quod præfatis circumstantiis iudicio prudentis bene pensatis honestum ac necessarium esse dignoscitur, vt probatur ex textu in dict. Auth. res quæ, ibi: permittitur res prædictas in eam causam alienare, & obligare pro modo honestati personarum congruo, &c. vbi Baldus n. 18. vers. vltimò nota, &c. Codice commiss. de legat. & in Auth. (vnde sumitur) de restitut. & ea quæ parit. in §. quamobrem. ibi: si non suffecerit legitima pars ad dotis, aut antenuptialis donationis oblationem, honestè, & secundùm personarum qualitatem, & merita, &c. ex reliqua substantiæ parte excipere, &c. & ibi glossa in verbo si non suffecerit, &c. ac in verb. merita, &c. & concludit Franciscus Aret. consil. 17. Consideratis diligentissimè, sub num. 20. in fine, vers. fateor tamen, &c. dicens, quod iudex bonus debet omninò arbitrari minorem dotem esse constituendam, vt quanto minus fieri possit filio, ac fideicommisso præiudicetur, idemque probat Præd. de fideicomm. quæstione 8. sub n. 465. vers. secundò qualitatem personæ, & familiæ, &c. Decian. dict. consil. 17. sub n. 21. versic. tertiò præsupposito, &c. cum plurimis sequentibus lib. 2. & Peregrinus de fideicomm. art 42. sub dicto num. 78. vers. cum autem ex causa dotis, Rota penes Cardinalem Mantic. dicta decisione 329. sub n. 1. vers. nec enim bona subiecta fideicommisso, & sub n. 6. vers vnde si dos, &c. ac sub n. 7. vers. sed ex deductis, &c. & in aliis mox allegandis, &c.

Nec aliud suadere valet præstantior D. Hippoliti qualitas, & præclarum virtutis meritum. Quoniam hæc quoque considerari quidem debent, sed
43. cum moderamine rationis, quantum scilicet testatoris dispositio, mulieris conditio, patrimonij quantitas, liberorum numerus, aliæque facti circumstantiæ discreti viri iudicio patiuntur, lege quæro, ibi, modus ex facultatibus, & dignitate mulieris, maritique statuendus est, quousque ratio patitur, &c. D. de iur. dot. & in dicta lege si curatores, ibi, vt quod moderatum est honesta persona præstare cogantur, &c. vbi glossa in verbo moderatum, &c. Codice de administratione tutor. Non enim licuit, vt mulier nobiliori, ditiori, ac magis accepto nuberet viro paternum euertere fideicommissum, tantamque hæreditatis partem, eamque meliorem absumere, neque ille iuste conqueritur, quod inæqualis fortè conditionis mulierem, seu aliquo corporis defectu affectam, qui formæ venustati detraheret, acceperit in vxorem, sed vtique imputandum est mulieri scilicet, quod maioris conditionis vi-
44. rum potius, quàm sibi æqualem elegerit. Viro autem quod speciosam magis dotem, quam formosam mulierem concupiuerit, dum ambo poterant, & debebent nubere pari iuxta illud Ouidianum, &c. vt bene respondit Baldus, in dict. auth. res quæ n. 18. vers. vltimo nota, &c. Codice commun. de legat. Paris. dict. cons. 63. n. 55. vers. nec consideranda est, &c. cum sequent. lib. 2. Rol. dicto consilio 63. n. 55. vers. & similiter, &c. lib. 1. Cephal. cons. 668. sub n. 23. vers. non obstant, quæ videbantur opposita, etc. cum sequent. Decian. dicto consilio 17. num. 24. vers neque est in facultate mulieris, etc. lib. 2. Peregrinus de fideicommiss. dicto articulo 42. sub num. 78. vers. non tamen conceditur, etc. Fusat. consil. 117. n. 6. vers. & quamuis, etc. & probauit Rota in decisionibus præallegatis, & latius in Romana hæreditatis 14. Decembris 1646. coram bon. mem. Arguelles in §. & supradicta communis doctrina, etc. cum sequent. & in Romana Casalis Aguzzani 26. Nouembris 1649. coram Reuerendissimo Domino meo Decano in §. præterea subdebant Domini etc. cum seq.

Neque obstat, quod dos verè, ac substantialiter fuerit de scut. viginti millibus aucto apparenter pretio domorum hæreditatis pro solutione partis illius assignatarum ad alios scutos quatuor mille ob solam honorificentiam.

Quia huiusmodi assertio non probatur ex depositione vnici testis fratris germani D. Lauræ contra publicum instrumentum dotale, in quo partes iureiurando asseruerunt illam vere esse quantitatis prædictæ scut. 24. mil. & dicti Doctores Laura, & Bartholomæus specialiter conuenerunt manutenere dictas domos, atque illarum euictionem præstare pro dicto pretio scutor. viginti millium, econtra vero D. Hippolitus expresse promisit quartum dotale totius summæ prædictæ in casu soluti matrimonij iuxta dispositionem statuti vrbis lib. 1. cap. 131. vt in eo legitur sub die
24. Nouembris 1623. celebrato. Quod cum tot 45.
præseferat repetitas, & qualificatas partium confessiones, etiam iureiurando roboratas, & corroboretur vlterius ex eadem repetita dotis quantitate, & confessione in alio sequenti instrumento transactionis, de qua agitur, præferendum omnino esse præfati testis depositioni Domini existimarunt iuxta legem 3. in princip. & §. 1. D. de testibus, lege optimam, §. & si inter præsentes, Codice de contrah. & committend. stipulat. lege generaliter, Codice de
non num. pecun. Innoc. in capite cum Ioannes sub n. 6. 46.
vers. si verò testes contradicant instrumento etc. de fid. instrument. Rota penes sanct. mem. Gregor. decis. 459. num. 5. vers. & tamen testes, etc. Card. Cauall. decis. 206. sub num. 1. vers. & propterea, etc. cum sequent. dec. 294. sub num. 1. vers. quibus non obstant etc. & dec. 375. num. 6. vers. sed esto etc. Buratt. decis. 567. num. 5. vers. & tanto magis &c. in recent. decis. 91. num. 9. vers. non obstant testes, &c. ac decis. 736. num. 6. vers. sed esto &c. part. 3. & decis. 146. n. 14. vers. quibus probationibus &c. part. 5. ac dec. 185. numero 10. vers. huiusmodi autem probationes, &c. part. 6. Præterquod etiam in assetta summa visa fuit Dominis attentis prædictis exorbitans, & excessiua, vt fuit consideratum in præcedenti decisione §. minus obstat quod prædicta dotis constitutio, &c. in fine.

Nec turbat appretiatio facta in calculo coram me inito alterius ex dictis domibus de scutis sex millibus, quæ fuerat in dicto instrumento dotali assignata pro scut. septem millibus. Nam hæc fuit communi partium consensu in ea summa concordata ad rescindendas controuersias, quæ nimium protrahebant conclusionem status hæreditatis dicti Balthassaris; ideoque non excludit veritatem præcedentis æstimationis in dicto instrumento dotali conuentæ, ac iureiurando firmatæ, Rota

dec.

decisione 228. sub numero 1. versu primo quia, sub
numero 7. vers. sed contrarium, &c. decisione 724. nu
mero 5. versu qua confessio, &c. parte 4. diuers. Car-
dinalis Seraph. decisione 733. sub numero 4. versu
quo enim sit, &c. & apud Pen. decisione 668. sub nu-
mero 13. versu cum confessio, & in recent. decisione
481. numero 15. versu confessio enim, & declaratio,
&c. part. 5.

Vlterius non subsistit detractio, quæ multipli-
citer fienda prætenditur ex pretio dictarum do-
morum ob facultatem illas recuperandi infra de-
cennium pro scutis sexdecim millibus in pecunia
numerata concessam Bartholomæo in transactio-
ne prædicta.

Quia cum illæ fuerint in instrumento dotali
liberè assignatæ precio conuento scut. viginti
millium absque vlla onere, seu pacto reluendi.
Licet post sexennium circiter facultas huiusmodi
ex noua causa, in alio separato, ac diuerso instru-
47. mento concessa fuerit, nullo pacto minuere po-
test æstimationem in præcedenti iam diu firma-
tam, sed vterque contractus tanquam diuersus, ac
separatus distinctè considerari, ac iudicari debet ad
legem iurisgentium. §. ve puta post diuortium, ibi. Ea
enim pacta insunt, quæ legem contractui dant, id est
quæ in ingressu contractus facta sunt, &c. item re-
sponsum scio à Papiniano, & si post emptionem ex in-
teruallo aliquid extra naturam contractus conueniat
ob hanc causam agi exempto non posse. &c. D. de
pact. & lege fundi partem in fine, ibi, nam hoc ipsum
pretium fundi videtur, quod eo pacto venditus fuerit,
eoque iure vtimur, &c. ibique Glossa fin. & Docto-
res de contrahenda emptione Cephal. cons. 370. num.
95. vers. vbicunque enim eodem tempore, &c. & fuit
dictum in Romana domorum 19. Iunij 1611. penes
sanct. mem. Gregor. decisione 492. sub numero 9.
versic. ideo videbatur etiam Dominis, &c. Gratian. dis-
ceptation. 786. sub numero 16. vers. præterea, &c. cum
sequentibus, cum aliis relatis in præcedenti decisio-
ne in §. quoniam obiectio, &c. Ac proinde facultas
huiusmodi tantummodo est consideranda tan-
quam retributio quædam ex parte Vitelleschi data
Bartholomæo pro remissione excessus dotis ab eo
facta mediante dicta transactione. Atque ideo in-
quirendum, an æquiualens, vel saltem talis fuerit,
quæ læsionem ab ipso actu excludat, qualis pro-
48. fectò visa fuit Dominis censeri non posse. Non
solum quia tanti æstimari non debet quanti si
Bartholomæus eas cum effectu recuperasset, ac
scutos quatuor mille superlucratus fuisset ad leg.
minus est, D. de reg. iur. Corn. consil. 263. sub num. 7.
vers. item licet actio competat, &c. libro 3. Nauarr.
in manual. capite 13. sub numero 232. vers. nobis ta-
men videtur verum, &c. Cum præsertim domus vt
plurimum ad rigorosam æstimationem non ven-
dantur, ac ideo pretium scut. sexdecim millium
in pecunia numerata bene congruum communi-
ter esse possit illius rei, quæ viginti millibus in
causam dotis iuste fuit æstimata. Præterquod nota
erat ipsius Bartholomæi conditio, qui facultatem
non habebat, nec verisimiliter habiturus erat, seu
saltem non nisi sub grauibus vsuris, damno, at-
que dispendio eam pecuniarum summam sol-
uendi, vt recuperationis commodo frueretur, at-
49. que ideo illi erat planè inutilis, & apparentem
potius contractus honestatem, quàm realem, ac
substantialem præseferebat eius vtilitatem Castr.
consil. 393. pro euidentia dicendorum sub numero 2.
ad finem vers. sed etiam sine eis, &c. part. 2. Loffred.
cons. 52. sub n. 29. ad fin. vers. & quia hæc differentia,
&c. Verum etiam, quia si tanti æstimaretur, & dos
ipsa ad scutos viginti mille reduceretur non ideo
cessaret læsio, vt fuit consideratum etiam in dicta
præcedenti decisione in §. porrò D. Hippolytus, &c.
cum seqq.

Non obstat demum quod pro parte D. Bartho-
lomæi non fuerit plenè iustificatus hæreditatis
paternæ status cum negatiua existentiæ aliorum
bonorum pro concludenti probatione læsionis.

Quia præterquod læsio etiam ex conditione
mulieris, ac patris dispositione, & aliis facti cir-
cumstantiis supra deductis bene resultat, ita vt il-
lam, absque vlla patrimonij discussione tanquam
certam, ac ineuitabilem firmauerit Rota coram 50.
bon. mem. Coccino sub dicto die 10. Iunij 1626.
in § nec dicatur, vers. quia hoc est verum, &c. & in
fin. §. & eo magis, &c. apud Fenzon. ad stat. vrb. dict.
decis. 138. Satis etiam visus fuit Dominis in hoc
casu probari hæreditatis prædictæ status ex calcu-
lo superinde communi partium consensu præuia
exactissima bonorum omnium per anni spatium,
& vltra inquisitione coram me eorum iussu firma-
to, atque subscripto, & in actis producto non ob- 51.
stante protestatione in subscriptione D. Hippoly-
ti adiecta, vt respondit Rota coram R. P. Domino
meo Bichio in Montis falisci supplementi legitimæ
18. Iunij 1641. in §. valor autem hæreditatis paternæ,
&c. & in Romana, seu Veliterna, Afflict. 24. Iunij
1647. in §. nec obstat quod Marcellus, &c. Quem
non elidunt, sed magis confirmant probationes
nuper factæ per D. Hippolytum super existentia,
& valore bonorum eiusdem hæreditatis in terri-
torio Ariminen. Nam bona omnia in illa Flami-
niæ prouincia existentia relata fuerunt in dicto
calculo coram me firmato, cum expressione pretij
scut. 475. quo fuerunt à dicto Bartholomæo ven-
dita, vt ex publico instrumento apparet, quod li-
cet à Domino Hippolyto tunc controuersum mo-
do vere probaretur ascendere ad scut. 1106. (vt
ille prætendit) non tamen excessum, ac læsionem
excluderet; sed hæc quidem exacta prædictorum
indagatio magis corroborat, atque confirmat præ-
sumptionem, quod si alia superfuissent bona ipse
D. Hippolytus illa verisimiliter non prætermisis- 52.
set, iuxta theor. Innoc. in cap. auditis sub num. 3.
versic. sed præsumptio est contra eum, &c. de in integr.
restit. Bellamer. dec. 38. sub num. 1. vers. & quia præ-
sumitur, &c. Crau. consil. 134. sub num. 3. vers. præte-
rea verisimile est, &c. Rota penes san. mem. Greg.
dec. 414. sub num. 1. vers. credendum est enim, &c. &
in specie considerauit Ias. dict. consil. 34. sub num.
31. versic quia si alij fuissent, &c. lib. 1. & compro-
bant Alciat. dict. præs. 20. sub num. 3. vers. vnde intel-
lige, &c. reg. 3. Gabr. dict. cons. 138. sub num. 20. vers.
nam sicut præsumptio, &c. cum seqq. lib. 2. Barbosa in
loco supra cit. Præterea concurrunt duo calculi, seu 53.
bilancia pro eadem D. Laura in iudicio redditio-
nis rationum coram bon. mem. Coccino producti sub
die 26. Februarij, & 17. Maij 1626. in registr. fol.
129. & fol. 203. cum seqq. quæ non solùm probant
contra illam ad l. fin. in princ. vers. sin autem, ibique
gloss. & DD. C. arb. tut. sed etiam contra D. Hippo-
lytum ab ea quoque in præfata dotis constitutio-
ne causam habentem d. l. Publia §. fin. D. deposit.
Crau. cons. 29. sub n. 1. vers. ex quib. verbis, &c. Rota
dec. 594. num. 5. versic. quæ confessio, &c. p. 1. diuers.
& in recent. decis. 349. sub num. 3. vers. quæ confessio,
&c. part. 2. & dec. 131. num. 4. vers. quæ confessio, &

dec.261.n.7. vers. quam confessionem, &c. part.7. &
fuit dictum io Anconitana bonorum 4. *Iulij* 1614.
coram bon.mem. Manzanedo, in recent.dec.612.n.5.
vers. vlterius, &c. part.3. Ex quibus omnibus simul
iunctis probabilis resultat, efficaxque præsumptio
55. non existentiæ aliorum bonorum, vt saltem con-
trariæ probationis onos transferatur in ipsum D.
Hippolytum iuxta glossam *in lege cum de lege in*
verbis heredis probatio est, &c. D. de probat quæ pro-
cedit noo solùm quando pro oegatiua viget præ-
sumptio resultans ex inuentario per hæredem le-
56. gitimè confecto, verum etiam si alia coocurrat iu-
dicis arbitrio consideratis singulorum casuum, cir-
cumstantiis sufficiens, Alexan. *cons.55. consideratis*
verbis sub n.6. vers. & satis erit, &c. lib.1 Ias. *d. cons.*
34. ad motiua data sub n.13. vers. ego denuò dico, &c.
& infra vers. & puto sine scrupulo aliquo, &c. lib.1.
Gabr. *comm. concl. lib.1. de probat. concl.7. n.7. vers.*
amplia vt idem sit, &c Didac. *var. resol. lib.2. cap.6.*
sub n.4. vers. ego sane, &c. lib.2. Mascard. *de probat.*
concl.205. sub n.21. vers. idem est si alia præsumptio,
&c. Pacian. *in simil. tract. lib.1. cap.46. sub n.49. vers.*
ex quibus succedit, &c. cum seq. & infra sub n.54. vers.
ex quo possumus concludere, &c. ac seq. Gabr. *d. consil.*
138. sub n.20. vers. nam sicut præsumptio quæ oritur
57. *ex inuentario, &c. cum seqq.* vbi beoe probat suffi-
cere præsomprionem probabilem resultantem ex
verisimilitudioe *lib.2.* & idem sentit Alciat. *de*
præsumpt.20. sub n.3. vers. vnde intellige, &c & Bar-
bos. *in l. maritum 12. sub n.25. vers. ego autem, &c.*
cum seq. D. solut. matrim. Qualis profectò ea est, quæ
ex prædictis omnibus in proposito resultat pro D.
Bartholomæo, cui ob colpam matris, quæ dutè ni-
mis inuentarium, vel saltem descriptionem bono-
rum dictæ hæreditatis facere renuit, & noluit
prærepta fuit exactioris probationis faculeas, ac
58. ideo iure merito succurri debet *iux. l. non exigimus*
§.1. D. si quis caut. l. si cum ipse, D. de excus. tut. & l.
vlt. in fin. Cod. ad l. Iul. de Adulter. & in proposito
bene probat Peregt. *cons.64. sub n.20. vers. in specie*
autem nostra negotina hæc lib.3. &c. Rota 308. *n.12.*
vers. vel est excusandus, &c. part.5. recent.

Et ita fuit conclusum vtraque parte informao-
te, &c.

R: P. D. MELTIO.

Callien. Bonorum.

Luna 8. Aprilis 1647.

ARGVMENTVM.

Stante Bulla fælic. recordat. Vrban. VIII. de qua in Bullario nouo in ordine 51. §. 2. vetante alienationem bonorum iurisdictionalium absque beneplacito Apostolico; si Ecclesia, defunctis omnibus illis, qnibus facta erat inuestitura, promittat fœminæ descendenti ex inuestitis facere inuestituram, quatenus beneplacitum Apostolicum obtineatur, possit, eo obtento, alterum inuestire & fœminæ detur restitutio in integrum aduersus inuestientes.

SVMMARIVM.

1 *Restitutio in integrum non denegatur aduersus sententiam nullam, & iniustam.*

2 *Nullitas sententia probatur, quando lata est contra minorem, nulla prævia citatione, neque deputatione curatoris.*

3 *Et minor restituitur vt inuestituram consequi possit.*

4 *Et nunquam sententia transit in iudicatum.*

5 *Inuestitura non potest denegari, quando cum iuramento est promissa, & legitimè fuit petita.*

6 *Et sufficit inuestituram esse petitam, vt dicatur facta, & n.21.*

7 *Processus factus cum procuratore pupilli à tutoribus constituto ante litem contestatam, sine iudicis decreto non valet.*

8 *Inuestitura tam æquitate attenta concedi debet proximiori superstiti.*

9 *Quàm ex consuetudine Ecclesiastica, quæ attendi debet.*

Maximè quando Ecclesia, non vult pro se retinere emphyteusim, & n.12.

10 *Aliàs fit iniuria quatenus denegatur.*

11 *Magis attenditur consuetudo contrahentium, quàm regionis.*

13 *Fœminæ dicuntur exclusæ, quando emphyteusis est concessa pro masculis.*

14 *Quod procedit, ipsis tantum existentibus; sed eis deficientibus, fœmina proximior admittitur ad petendam renouationem, quæ ex æquitate petitur non vigore inuestituræ.*

15 *Maximè quando Ecclesia non vult pro se retinere, fœmina, tam ex ordine charitatis, quàm affectionis debet preferri.*

16 *Signatura gratiæ semper attendi, ac seruari debet.*

17 *Et in rescriptis Papæ mere gratiosis nunquam attenditur signatura regentis.*

18 *Rescriptum Papæ intelligitur secundum postulata, itaut correspondeat omnibus in commissione petitis.*

19 *Facultas à Sanctissimo concessa Ecclesiæ renouandi, non dicitur data contemplatione personarum etiamsi solum attendatur vtilitas Ecclesiæ.*

20 *Annus conceditur ad petendam inuestituram.*

21 *Instantia facta de renouando, est sufficiens ad conseruandum ius competens instanti, cùm dicatur tunc renouatio concessa quatenus de iure concedenda sit, maxime contra extraneum postea inuestitum.*

22 *Annus inuestituræ petendæ non currit, nisi à die recuperationis bonorum, & adeptæ possessionis per dominum directum.*

23 *Imo quando inuestitus est extraneus, facultas petendi renouationem durat 30. annis.*

24 *Gratia Papæ subreptitia nihil operatur, cum non censeatur velle ius alteri tollere, & maxime quando iuris alieni notitiam non habuit.*

DECISIO XXVIII.

CAstra Rocchæ Leonellæ Guertini, & alia bona illis annexa fuerunt à Capitulo, & Canonicis Ecclesiæ Callien. ab immemorabili in emphyteusim concessa maioribos Philomenæ Braocaleonæ, proot de anoo 1530. renouata fuerunt Octauiano Brancaleooo pro Canone vnius arietis pioguis pro se, eiusque filiis, & nepotibus masculis, vsque in eius tertiam generatiooem, quæ cum fuerit finita ex causa obitus q. Ioanois Francisci Braocaleoni, fuit ab eodem Capitudo, & Canonicis Callien. facta renooatio quoad booa allodialia tantum ad fauorem Philomenæ eiusdem Ioanois Fraocisci vltimi iouestiti ex filio prædefuncto

neptis

neptis,& hæredis pro se, eius filiis, & nepotibus
masculis, quæ vlterius mediante obligatione Ca-
merali, & iuramento promiserunt renouationem
quoque dd. Castrorum facere non obstante con-
stitutione sanct. mem. Vrbani VIII. in nouo Bul-
lario in ordine 51. sub §. 2. quæ prohibet aliena-
tionem bonorum iurisdictionalium absque bene-
placito Apostolico, cuius naturæ sunt dicta castra,
quàm tamen obligationem, atque promissionem
locum habere voluerunt statim ac à Sede Aposto-
lica licentia renouandi eadem castra fuisset ob-
tenta, vt ex inuestitura, & instrumento concessio-
nis datis in summario Philomenæ n.1.& 2. Verùm
quia fuerunt postea dd. castra per Cameram Apo-
stolicam occupata sub prætextu quod vna cum
statu Vrbini post obitum Ducis Francisci Mariæ
fuissent ad eandem Cameram deuoluta, vano
postmodum reperto huiusmodi prætextu, fuerunt
illa eisdem Canonicis restituta, qui vigore licen-
tiæ obtentæ ab eodem Vrbano dicta castra con-
cesserunt qu Hieronymo Martinoto, pro se ipso,
eiusque filiis, & nepotibus masculis pro eodem
Canone vnius arietis pinguis dicto summario
num.4.& ab eo fuit illorum adepta possessio; cùm
autem ad ipsius instantiam, vigore commissionis
iactationis iactationum, fuerit in Camera causa
commissa, & contra eandem Philomenam mino-
rem sententiam obtinuerit, s. quuto deinde obitu
dicti Hieronymi sine filiis masculis, prædicti Ca-
nonici renouarunt inuestituram de dictis castris
Petro, & Iosepho de Martinotis, eiusdem Hiero-
nymi Agnatis, adhuc eadem Philomena in mino-
ri ætate constituta, quæ, adita signatura sanctissi-
mi, obtinuit causam restitutionis in integrum
Eminentiss. Dom. Cardin. Procamerario de voto
Rotæ committi aduersus dictam sententiam, &
immissionis in possessionem; proposito igitur sub
hac die dubio, an constaret de causis restitutionis
in integrum, fuit per dominos responsum ad fa-
uorem eiusdem Philomenæ, scilicet ipsi eam
competere, cum non denegetur aduersus senten-
tiam nullam, & iniustam *cap.1.* vbi Abbas *de resti-*
1. *tutione in integrum*, Rota *dec.1. eod. titulo in nouis*,
Riminaldus iunior *consil. 747. n.121.* Grananus
discept. forens. c.233. n.7.

Nullitas enim ex eo resultat, quia sententia
fuit lata contra Philomenam minorem nulla præ-
uia citatione, neque deputatione curatoris in hac
causa, quæ propterea non sustinetur vti lata con-
2. tra minorem indefensum, *lege & minores, Cod. si*
aduersus rem iudicatam. vbi Bartolus *in Summ. n.3.*
Baldus *n.1.* Angelus *n.2.* Salic. *in lege si Præses, Cod.*
quomod. & quand. iudic. vbi glossa *in versic. Audito-*
re, Becc. *consil. 12. n.35. & 36.* Ruin. *consil. 36. n.4.*
lib.5. Menoch. *consil. 100. n.122.* Cæsar de Graffis
dec.9. de sent. & re iud. Gregorius *dec.43. n.11. dec.*
485. n.5. Caualer. *dec. 585. n.1. & in recent. dec.*
406. n.4. in princip. part.4. Burattus *dec.627. n.7.*
3. Vnde aduersus talem sententiam danda est resti-
tutio ad effectum, vt minor possit inuestituram
consequi Clar. *in §. feudum quæst.49. versic. sed quæ-*
ro, Odd. *de restitut. in integr. quæstione 77. n.5. 28. &*
29. Menoch. *consil. 757. n.13.* Brec. *consil. 12. n.61.*
Decian. *consil. 4. n.13. cum sequentibus lib.4.* Peregri-
nus *consil. 94. n.53. cum sequentibus lib.2.* Rota *dec.*
459. n.2. coram Papa Gregorio & in rec. dec. 492.
n.1. part.1. 307. part.1. part.2. 516. eodem n.1. part.
4. *5.* quo casu nunquam transit in iudicatum Mant.
de tacit. & amb. lib.7. tit.11. n.6. Menoch. *de arbitr.*
cas. 484. n.8. Cæsar de Graffis *dec.2. n.6. cum se-*
quentibus de sent. Caualer. *dec.20. n.5 & in recent.*
dicta dec.507 n.2. in fine, & dec.516. n.2. part.5.
Quæ quidem inuestitura non poterat à Canonicis 5.
denegari, dum fuit legitimè petita, necnon cum
iuramento eidem Philomenæ promissa, Baldus *in*
lege nemini in 1. lectura Cod. de location. & conduct.
Castr. *consil. 338. circa finem* ibi, sed petiit se inue-
stiri *lib.2.* Beron. *consil. 77. n.34. vers. quoad Sigis-*
mundum, &c. & paulo inferiùs declarat sufficere ad 6.
hoc, vt dicatur, & censeatur inuestitura facta, quod
quis à Domino illam petierit, &c. vsque ad finem,
vol.1. Rota in Mutinen. emphyteusis 7. Maij 1632.
coram Reuerendiss. D. meo Decano.

Non obstat, quod in causa fuerit citatus Anto-
nius Amarotius, qui habebat à tutoribus Philo-
menæ mandatum generale procuræ in Curia; quia
cum iste Procurator fuerit ab illis constitutus an-
te litem contestatam absque iudicis decreto, pro
illius validitate requisito ex forma statuti iuxta,
text. in l. neque tutores, Cod. de procurator. & nullas 7.
fecerit defensiones, dicta constitutio non attendi-
tur, & processus cum eo factus corruit ad tradita
per Baldum *in lege 1. sub num. 3. vers. & est ratio,*
Cod. de bon. matern. Mysinger. *obseruat. 38. cent. 2.*
Simoncel. *de decret. in præfat. n.81. in fine*, Baldus
consil. 417. n.5. lib.2 Honded. *consil. 45. n.15. 35.*
lib.1. Rota *dec. 373 n.1. coram Papa Gregorio Peru-*
sina expensarum coram Penia per Pic. ad statuti
vrbis dec.3. n.40 Grat. *dec. Marchia 15. per totam,*
in rec. dec. 406. n.4. vers. vltra quod, p.4.

Iniustitia dictæ sententiæ etiam patet, quia dum
de descendentia ipsius Philomenæ non dubitatur
mediante persona Ioan. Francisci eius patris, qui
fuit filius Octauiani inuestiti de anno 1530. de 8.
dictis castris, ac illi tanquam proximiori supersti-
ti concessa fuit à Capitulo renouatio inuestituræ
aliorum bonorum, vt apparet ex dicto instrumen-
to, erat pariter eidem concedenda etiam quoad di-
cta castra tam ex æquitate legis, Bartolus *in lege*
permittitur sub n.1 vers. & hoc nota pro emphyteusi,
D. de aqu. quot. æstiu. in lege 1. n.1. D. de priuil. cred.
Cald. *de emphyteusi conclus. 9. num.5.* relati per Ful-
gineum *de iur. emphyt. in tit. de renou. quæst. 1. n.24.*
& in tit. de success. in bon. emphyt. q.2. n.10. Papon.
consil. 25. n.54 Decius *consil. 131. n.2. vers. & in*
Ecclesia maior. Roman. *consil. 22. n.5. vers. quoad vl-*
timum Brixien feudi 16. Maij 1583. coram Bubalo
penes Fenzon. *dec.67 Ferrarien. de S. bian. bis 20.*
Aprilis 1617. coram S. D. N. & in rec. dec. 176. n.
28. part.5. dec. 4. n.12. part.6. dec. 198. n.2. part.2.
diuers. Rauennaten. emphyteusis 6. Martij 1637 § pro
cuius affirmatiua coram reuerendissimo Domino meo
Decano Engubina renouationis emphyteusis 7. Iunij
1641. coram reuerendissimo Patre Domino meo Bi-
chio, quam ex consuetudine ipsius Ecclesiæ in 9.
principio eiusdem instrumenti enunciata, quæ in
hac materia attendi debet, vt per Baldum *in auth.*
si quas ruinas sub n.6. vers. secundo, C. de Sacr. Eccl.
Ias. *in l. fin. sub n.33. vers. tertiò fuit renouatio, Cod. de*
iur. emphyt. Fulgineus *d. tit. de renou. d. q.1. n.30. &*
61 q.4 n.5. Mant. *de tac. & amb. lib.12. tit.30. n.19.*
vers. quod intelligitur. Berou. *consil. 116. n.4. vers. ta-*
men stante loci consuetudine lib.1. Cephal. *consil. 725.*
n.15. lib.5. Corn. *consil. 250. num.3.* ibi tamen stante
consuetudine *lib.3.* Curt. sen. *consil. 49. n.91.* Gozad.
cons. 75. n.18. Alias enim fieret iniuria quatenus 10.
denegaretur talis reformatio emphyteusis, Bart. *in*
d. §. permittitur, Bald. *in l. ne vni. C. de loc. in c. in præ-*

scutia in 9.col.de prob.Ias.cons 227.n.26.lib.2. Atque ita consuetudo in contrarium allegata per illos de Martinotiis scilicet, quod d. Ecclesia non soleat renouare fœminas eliditur, dum capitulum de bonis allodialibus Philomenam renouauit, vnde magis est attendenda consuetudo contrahen-
11. tium, quàm regionis text.in l. cum vniuersorum, D. de pign act.l.heredes palam, §.si quid post in fine, ibi ex consuetudine patris familias, vel regionis, D.de
12. testament. Maotica de tac.& amb.g.lib.3.in 13.n.27. maxime cum Ecclesia in præsenti casu noluerit hanc emphyteusim pro se retinere, dum eandem illis de Martinottis extraneis concessit, Ripa in d. lege 1. D.de priuileg.credit. Alciat.in lege si mihi, & Titio n.31. D.de verborum obligatione, Marescottus variarum resolutionum.lib.1.cap.3.num.11. vers.nec est verum circa fin. Gozadin.consil.39.n.21. Maotic. dec.10.n.9.
13. Non obstat, quod talis emphyteusis fuerit renouata Octauiano pro se, & eius filiis, & nepotibus masculis, & sic fœminæ dicantur exclusæ, Baldus in c.1.n.2.de his, qui feud.dar.poss.

Quia hoc procedit quatenus extent masculi ex primo inuestito descendentes, sed his deficientibus, admittitur etiam fœmina proximior illius descenden.ad petendam renouationem, licet inuestitura sit per solos masculos, cum renouatio
14. petatur ex æquitate, non autem vigore inuestituræ, Bartolus in dicta lege 1.§.permittitur, D.de aqua quot.& æstiu. Angelus in eodem §. permittitur ad med. Marescottus variarum resolutionum, lib.1.cap.3 n.6 Fulginat. dicto titulo de renouat.quæstione 1. n.14 14.per totum, Beron.cons.58. n.6. lib.1. Giouagius consil.44.n.115.cum sequentibus 121.lib.2. Paris.consil.22.n.36.lib.1. Seraph.dec.610.n 6.dec. 242.n.13. versic. non obstat dictio tantum part.1. diuers. dicta decisione 67. apud Fenzon. Durandus dec.534.n.2.vers.non obstat, cum sequentibus, & in rec.dec.176.n.30 part.5. Mutinen.emphyteusis 26. Iuny 1630. coram reuerendissimo Domino meo Decano, d Ferrarien.de Schiantbus 28. Aprilis 1617 cum æquitas suadeat, vt dummodo Ecclesia nolit pro
15. se retinere, fœmina proximior, vt est Philomena, præferatur tam ex ordine charitatis, quam affectionis, Bartolus in dicto §. permittitur, Anchar. consil.171.n.5.6.consil.134 n.2.ad med.Rom.consil. 82.n.5.versic.contrarium tamen, Clarus in §.emphyteusis quæst. 43. in princip. Gabriel.de iur. emphyt. conclus.1.n.1. Imolen.bonorum 18. Iuny 1618. coram bo.me. Coccino in ordine 66. vers. quo verò ad secundum apud Fenzon. ad statutum vrbis.

Minus obstat constitutio Vrbani Octaui, quæ est in Bullario 51.incip. Humanæ salutis auctor in §.2. Quia hæc Bulla nullibi tollit ius competens Agnatis proximioribus vltimi inuestiti petendi renouationes ab Ecclesia, sed tantum prohibet illas fieri nisi obtento prius beneplacito Apostolico, quod quidem in præsenti casu fuit à Philomena obtentum, stante sanctissimi rescripto Eminen. D. Cardinali Procamerario directo, cuius vigore concessa illi fuit specialis facultas renouandi, cuius sufficientia reuocari non potest in dubium,
16. cum tale rescriptum emanauerit in signatur. Gratiæ, ac fuerit simplex, & absolutum, & respiciat merè gratiosa; vnde absque vlla restitutione contentorum in commissione intelligi, ac seruari debet, Seraph. dec.928. n.4. versic. & semper Adden. ad Buratt.dec.621.n.26.in fine, quia in rescriptis Papæ merè gratiosis nunquam attendi solet signa-
tura Regentis, Rota dec.339. n.7.fin 4. recent.tom. 17.
3.& illius extensio attenditur solùm in rescriptis signaturæ iustitiæ, Cresc.dec.1.de rescript. Seraph. dec.122.n.4.& in recentior. dec.330. n.15. & 16. part.5. atque ita rescriptum Sanctissimi intelligendum venit secundum postulata, ita ut correspondeat omnibus in commissione petitis, Corn. cons.233. n.2. lib.4. Bisign.dec.2.n.5. in fine, Rota
dec 162.n.2.part.3.recentior. Et in omnem casum 18.
posset etiam suffragari facultas concessa illis de Martinottis, cuius vigore ad illorum fauorem fuit à Capitulo facta renouatio, cum talis facultas data non fuerit respectu personarum, sed contemplatione actus, scilicet renouationis huius emphyteusis; nam in concessione beneplaciti pro alienatione rerum Ecclesiæ Papa considerat vtilitatem Ecclesiæ non autem personas, quibus conceditur, tali casu huiusmodi beneplacitum atten-
ditur etiam de persona ad personam, Camer. in 19.
cap. Imperialem fol.44.conclus.2. littera S. de prohibitione feud.alien. Lupanel. ad Iserniam eodem titulo, columna 6.versic. Sempronio, ante med.versic. quod tamen eleganter, Bonon. transactionis 8. Iuny 1637. coram eminentissimo D. Card. Verof. in ordine 228. n.31.p.7.rec.confirmata sub 25. Febr.1639. coram bo.me. Merlino.

Cessat pariter aliud obiectum, scilicet, quod Philomena non petierit inuestituram infra annum, qui ad hunc effectum datur, Cald. de renou. emphyt. quæst.2. n.34. lib.1. Fulgine. dicto tractatu in titulo de renouation quæst.1.num.20. cum sequenti, Gozzadin.consil.7.n.3. Rota dec.756. n.3. part.4. diuers.

Quia non solum contrarium probatur ex le- 20.
ctura publici instrumenti inuestituræ bonorum allodialium, ex qua apparet de instantia, & petitione per eam facta ad effectum illam obtinendi etiam in istis Castris statim mortuo eius patre ob deficientiam masculorum, quæ sufficiens fuit pro conseruatione iuris illi competentis, cum ab eo tempore censeatur concessa quatenus de iure
concedenda foret, maximè contra extraneum, 21.
deinde inuestitum, Cald.de renou.emphyt.quæst.10. n.17. versic. ex quibus lib.1. Castren.consil.338. in fine, vers.& prædicta duo lib.2. Beron.consil.77.n.34. & consil.98. n.4.cum sequenti lib. 2. Rimioaldus iun.consil.444.n.50. Rota dec.198. n.5.part.2.diuersorum, Seraph.dec.610. n.8. dec.630. n.1. ac in rec.dec.795.in fine part.4.dec.73.n.31.part.5. Imolen.bonorum 18. Iuny 1618. §.non obstat, quod res non sit integra coram bon.mem. Coccino, & in Mutinen. emphyteusis 26. Iuny 1630. §. nec obstat quod ras, 7. May 1632.coram RR. D.meo Decano.

Imo quia eidem Philomenæ fuit concessa inuestitura tantum in bonis allodialibus, & Castra
sopradicta fuerunt per Cameram Apostolicam oc- 22.
cupata sub prætextu deuolutionis ob mortem Ducis Vrbini, ex hoc annus non cœpit currere nisi à die recuperationis bonorum, & adeptæ possessionis per Dominum directum, Tiraquellus de retract.consanguin.§.1.glossa 10.n.36.cum sequenti, Caldas dicta quæst.7. n.13. Rosent. de feud. cap.6. conclus. 52 num.3. Grat. discept. forens. cap.707. n.20.& 21. Abbas consil.67. ad fin.lib. 2. Anchar. consil.174.sub num.6. Felin.consil.32. num.17.& 18. Menoch.consil.759.num.12. Surdus decisione 189. num.26. Imo cum fuerit inuestitus extraneus, fa-
cultas petendi talem renouationem durabat spa- 23.
tio 30. annorum, Marescottus variarum resolut. lib.1.

lib. 1. cap. 3 n. 22. Tiraquell. *de retract. lignag.* §. 1. gloss. 10. *n. 9.* Fulgin. *dict. tit. de renouation. part. 1. n. 20.* Gratian. *discept. forens. cap. 758. n. 6.* Gabr. *de iur. emphyt. conclus. 1. n. 12.* Iason. *consil. 7 in fine lib. 3.* Dec. *consil. 395. pariter in fine*, Seraphin. *dec. 610. num. 8. & dec. 630. n. 1. & d. Ferrarien. de Schianchis coram Sanctissim. Dom N.*

Tandem nihil refert, quòd illi de Martinotiis fuerint inuestiti ex speciali licentia eiusdem Vrbani VIII. cum derogatione prędictę Bullæ; Quia cum Pontifici nulla fuerit facta mentio de iure Philomenæ, non censetur illud tollere voluisse, cuius notitiam Pontifex non habuit, nec in il-
24. lius præiudicium Martinotiis talem emphyteusim concedere, & per consequens talis gratia tamquam non carens vitio subreptionis nihil operatur, Lsnar. *cons. 15. num. 23. cum seqq.* Dec. *cons. 142. n. 5. vers. non obstat*, quod cum auctoritate Papæ Ruin. *cons. 157. n. 4. 11. lib. 1. vers. nec dici potest*, Rota *dec. 65. n. 2. par. 2. diuers.* Buratt. *dec. 576. num. 4. versic. præsertim quia.*

Et ita vtraque parte, &c.

R. P. D. Melzio.

Collien. Bonorum.

Veneris 24. *Ianuarij* 1648.

ARGVMENTVM.

Habetur supra in decisione in hac causa facta 8 Aprilis 1647.

SVMMARIVM.

1 *Ecclesia, cui ob lineam finitam obuenerunt bona, potest ad sui beneplacitum alterum inuestire, nec tenetur inuestire proximiores defuncti.*

2 *Quod procedit, quatenus vellet Ecclesia pro se retinere, quo casu non tenetur ad fauorem proximiorum renouare.*

3 *Secùs, quando non vult retinere, quia tunc tenetur proximiores inuestire.*

4 *Et licitum est proximiori appellare, & petere vt extraneus inuestitus remoueatur.*

5 *Etiam si proximior esset fœmina.*

6 *Licet prima Inuestitura de eis non loquatur, cum sufficiat vt pactis prima Inuestitura, in renouatione non alterentur, neque immutentur.*

7 *Inuestitura concessa proximioribus, ob lineam finitam non censetur noua concessio, nec nouus titulus, sed renouatio prioris tituli iam concessi.*

8 *Cum iterum concedi dicitur.*

9 *Emphyteusis deuoluta ad Ecclesiam ob alienationes factas, & Canones non solutos, & ab Ecclesia acceptata, ampliùs non debet concedi proximioribus.*

10 *Sed hoc intelligitur quando deuolutio est clara, & patens, & nullo modo potest controuersi, & num. seqq.*

11 *Secùs quando etiam probabiliter potest de ea dubitari.*

12 *Promissio de inuestiendo inducit contractum, & idem operatur ac si inuestitura facta fuisset.*

13 *Et importat stipulationem.*

14 *Caducitas quæ prætenditur incursa per inuestitum, si eo viuente non declaratur, non potest declarari post illius mortem per successorem.*

15 *Tutor tenetur conficere Inuentarium.*

16 *Aliàs omnia gesta ante confectionem, siue cum procuratoribus pupilli, in eius præiudicium, nulla sunt.*

17 *Sententia lata contra pupillum indefensum, est ipso iure nulla.*

18 *Fœmina superstiti ex inuestito descendenti de æquitate concedenda renouatio, immo etiam de consuetudine, n. 19.*

21 *Stante pacto vitio de fœmina proximiore inuestienda, si alius inuestiatur, inuestitura redditur inefficax.*

22 *Intra annum inuestitura petenda, & concedi potest proximiori emphyteutica inuestiti, etiam emphyteutica viuente, sub conditione quod locum habeat secutis morte vltimi emphyteuta inuestiti, dum bona ob illius mortem ad Ecclesiam reuertebantur.*

23 *Pupillus tamen si eam non petat, & tempus labatur, habet restitutionem in integrum.*

24 *Constitutio Vrbani Octaui mandat inuestituras non fieri de iurisdictionalibus, nisi obtento beneplacito Apostolico.*

25 *Signatura Papæ potius attendenda, quam extensio Regentis Cancellariæ, siue agatur de materiis mere gratiosis, siuè Iustitia, cum sufficiat, ipsum Pontificem rescripsisse, & signasse.*

26 *Inuestitura concessa pro masculis tantùm intelligitur, ipsis extantibus, sed ipsis deficientibus, & fœminis concedi potest.*

DECISIO XXIX.

IN hac causa sub 8. Aprilis præteriti coram Me fuit per Dominos resolutum bona de quibus agitur esse renouanda Philomenæ Brancaleonæ nepti, & hæredi Ioannis Francisci Brancaleoni vltimi Inuestiti, quia nulli extant masculi ab illo descendentes, cui resolutioni non acquiescentibus Dominis de Martinozziis fuit sub hac die dubitatum, An esset à decisione emanata recedendum, quam non obstantibus in contrarium deductis Domini confirmarunt.

Primò enim contra fundamenta dictæ decisionis obiiciebatur quod bona, de quibus agitur, fuerint deuoluta ob mortem Ioann. Francisci Brancaleoni vltimi inuestiti ad Capitulum, istud 1.
potuerit illa alteri ad sui beneplacitum concedere, nec teneretur Philomenam proximiorem inuestire *iuxt. text. in l. ne cui, Cod. loc.* Petru *conf. 112.*
in princ. cum pluribus cumulatis per Honded. 2.
cons. 32. num. 13. lib. 2. Sed hoc procedere posset, quatenus voluisset Ecclesia pro se retinere, quo casu cogi non posset ad proximiorem renouandum, Abb. *in cap. bene el 2. n. 28. versic.* io gloss. *fi. de postul. Præl.* Imol. *in l. si mihi & Titio 100. n. 2. vers. sed ad aduerte ff. de verb. oblig.* Rota *in Forosempron. bonorum 4. Mart. 1641. coram R. P. D. meo Royas*, & alibi passim quod transit sine controuersia. Se-
cùs verò, dum noluit pro se retinere quia Marti- 3.
nozzios inuestiuit, quod facere non potuit excludendo dictam Philomenam proximiorem dicti Ioann. Francisci, quam tenebatur Inuestire, Bart. *in l. 1. §. permittitur D. de acq. poss. quotid. & ast. & in l. 1. n. 1. ff. de priuil. credit.* Cald. *de emphyt. concl 8. n. 5.* Fulg. *eodem tractat. tit. de renouat. quæst. 1. n. 69.* Rota *in Mutin. emphyt. 26. Iunij 1620. & 28. Maij 1638. coram RR. D. meo Dec. Eugubinu renouationis* 7. Iunij 1641. coram R. P. D meo Bichio & in *recent. dec. 101. n. 17. p. 5. §. to. 2.* qua renouatione denegata, benè potuit Philomena appellare, & petere, vt extraneus inuestitus remoueretur. Iuxtà doctrin. Bart. *in dictu l. 1. §. permittitur*, Castr. *consil. 412. n. 1. lib. 2.* Paris. *consil. 22. num. 36. lib. 1.*

Honded.consil.51.n.6.lib.1. Tob.Non.consil.3. per
totum Seraph.dec.610. n.1. cum seqq. & dec.176.
5. n.31. part.5. recentiores. Quod procedit etiam si
proximior non sit masculus, sed fœmina; Quia si
Ecclesia nolit pro se retinere, iniuriam faceret
proximioribus etiam fœminis si non renouaret
vt inquit idem Fulgos. loco supra citato n.69. versic.
attamen, &c. Roman. consil.22. num.5. Alexander
cons.80.n.1. & num. 20. lib.1. Dec. consil.131. Peris.
cons.29.n.1. lib.1. Seraphin. dec.610 n.1. & dicta
dec.176.n.29. nihilque facit, quod prima Inuesti-
tura non loquatur de fœmina cum pro illius
comprehensione sufficiat, vt pacta dictæ Inuesti-
turæ primæ non remaneant alterata, siue immuta-
6. ta in renouatione, Bero.consil.98.n.99. lib.1. Ma-
tescott.var.resol.lib.1.cap.3.n.5. Fulgin. loco citato
dict.n.69. vers. etiam si non sint comprehensa in In-
uestitura, Rota dec.176.n.30.p.5. recentior. Imolen.
bonorum, seu emphyteusis 18.Iunij 1618. coram
Coccino, quia Inuestitura concessa proximiori-
bus ob lineam finitam non causetur noua con-
cessio, nec titulus nouus, sed prioris tituli iam
7. concessi renouatio, Bart.in leg. si mihi & Titio n.7.
& ibi Alexander ff. de verb.obligat. Valasc.de iur.
emphyt quæst.11.n.15. ad finem Cald.de renouat.em-
phyt quæst 3.n.1.& 2. qui post infinitos, quos al-
legat dicit, vt renouatio emphyteusis regulanda
sit, iuxta terminos Inuestituræ antiquæ non noua,
sed antiqua emphyteusis dicatur, Fulgin.d. tit. de
renouat.4.quæst.1.n.72.cum seqq. Curt.sen.consil.48.
n.46. Crott.consil 18.n.1. & licet Aret.in suo cons.41.
n.13. his non obstantibus vocet nouam Inuesti-
turam; tamen in puncto quod non solum conces-
sio, seu locatio renouata dicatur semper vna cum
prima, etiam si illa iam fuerit finita, atque extin-
cta, cum iterum concedi dicatur, vel ipsi inuestito
vel consorti, vel filiis, est textus, & ibi gloss. in
8. cap.2. de feud. Imul. & alij per gloss. in cap. non sa-
tis 34. quæst.2. & cap.1. de donat. & in cap. cum ve-
nerabiles de cens. Bero cons.126.n.1. col.1. Cald. de re-
nou.emph.q.2 n 16. Rota d dec.176.n.33. 34.& 35.

Alia obiectio deducebatur ex eo, quod talis
emphyteusis fuisset ad Capitulum deuoluta, ex
quo non fuerint pacta prioris Inuestituræ serua-
ta, & ob alienationes factas ab antecessoribus
Philomenæ sine consensu Capituli, & ob Cano-
9. nes non solutos, ex quibus cum Capitulum de-
uolutionem acceptauerit, nunc non amplius li-
cet Philomenæ petere hanc renouationem, vt in-
quit Honded.consil.32.n.10 cum sequent. volum.2.
Rimin.iunior.consil.257 n.101.& n.110.

Verùm ad effectum, vt deuolutio sit inducta
10. debet illa esse adeo clara, & patens, vt nullo mo-
do possit controuerti, Facchin.controu.iur.lib.1.c.95.
in fin. Gratian.discept.forens.c.736.n.8. Modern.
Perus.de manut.obseruat.16.n.47. Rota dec.359.n.4.
p.5.207.& 409.part.7.recent. & dec.105.n.15. co-
ram Papa Gregor. XV. Hoc tamen dici nequit
quando etiam probabiliter potest de ea dubitari,
vt in præsenti casu. Imò pro priuando emphy-
11. teuta, siue eius successore debet concludenter
constare illos destitutos esse omni auxilio, ac
emphyteusim fuisse finitam, Caual.dec.316.n.7.
vers.quia hoc procedit dec.16.n.2.& dec.26.n.8.p.3.
recent. Fanen. seu Senogallien bonorum super
Immissione 14.Mart.1646 coram Me §.quia cum
Magna Ducissa. Hic autem nulla potest conside-
rari deuolutio, cum illa non iustificetur, & qua-
tenus etiam iustificaretur obesse neque posset

Philomenæ cum ei de Anno 1626. sub 12. De-
cembris per Capitulum, & Canonicos ex causa
obitus dicti Ioannis Francisci de Brancalconibus
fuerit facta renouatio respectu bonorum allodia-
lium, & Insuper in eodem Instrumento fuit quo-
que facta promissio renouationis respectu Castri,
& bonorum iurisdictionalium, obtenta tamen li-
centia Apostolica cum obstaret Constitutio Vr-
bani VIII. in nou. Bullar in Ordine 51.§.2. vt nar-
ratur in procemio primæ decisionis huius causæ.
Vnde obtento posteà Beneplacito Apostolico dd.
Canonici vigore dictæ promissionis tenebantur 12.
ad concessionem dictæ renouationis, & cum per
ipsos steterit, quo minus illa fuerit facta, in qua
sola voluntas contrahentium sufficiebat huius-
modi promissio parit exceptionem aduersus eos-
dem Canonicos pari modo, ac si renouatio fuis-
set facta, cum inducat contractum Bartol. & An-
gel. in l. fi. intra ff. de pact. Aret. in l.1.n.1 ff. de pignor.
act. Mantic. de tac. & amb lib.3 tit.16.n.27. & tit.3.
n.14. lib.4. Valasc. de iur.emph.quæst.14 n.11.§ quid
item, Rosentall. de feud.cap 3. conclus.1.n.1. vers. sed
inuestitura, Caroc. de execuss.bonorum p.2. quæst.542.
ibi, & importat stipulationem, Fulgin de emphy-
tit. de alien.q.1.num.227.cum seq. Bursat.cons.100. 13.
n.11. vers.confirmatur, &c. lib.1. Corn.cons.25.n.25.
vol.2.& cons.246.vol.2. maximè cum asserta cadu-
citas prætendatur incursa per dictum Ioan. Fran-
ciscum contra quem quia non fuit declarata ipso
viuente, minus declarari potuit post illius mor-
tem contra illius successorem ad text. in leg. fin.
vbi Bald. Salic. & alij C. de reuoc.donat, gloss. & DD. 14.
in cap. fi. de don. Mantic. de tacit.lib.22.tit.27.n.34.
Marc. Anton. var resol.lib.1. resol.98. n.10. Fulgin.
in d.tract. de emphyt.tit. de var.caduc.quæst.8.num.1.
Honded.cons.55.n.10.lib.1. Bero cons 98.num.27.
lib.1. Rim.iun.cons.752.n.23. Cassad. dec.2.n.2. de
locat. Marc. Andr. dec.63.n.3. Rota dec.529.n.17.
coram Papa Gregor. Romana prætensæ deuolutio-
nis 18. Februarij 1636, coram Reuerendissimo
Domino meo Decano, & in Mantuana feudi 17.
Iunij 1641. coram R.P. Domino meo Royas.

Nullitas verò sententiæ latæ in Camera con-
tra Philomenam citato Amatorio Procuratore
constituto per illius Tutores Testamentarios pa-
tet non solum quia per eosdem Tutores de tem-
pore Constitutionis dicti Procuratoris confe-
ctum non fuerat aliquod Inuentarium vt neces-
sarium erat, dum talis confectio illis non erat à
à Testatore remissa, vt colligitur ex Testamento 15.
relato in Summario illorum de Matrisozzijs n.9.
ad text. in l.vlt.§.fin. ibique not. Bart. C. arbitr.tutel &
declarat Afflict.dec.262. n.6. versic. & benè potuit,
& sic ante talem confectionem quicquid in præ-
iudicium Pupillæ gestum fuit siue cum eisdem
Tutoribus, siue cum Procuratore ab illis consti- 16.
tuto nullum prorsus fuit l. fi. C. arbitr.tut. Gutier.
de tutel.p.2. c.1.n.1. cum seq. Mont. de tutel.c.52.&
reg.51.n.1.& 2. Castr.cons.463. post n.1. v. At iste
actus h.2. Rota dec.530.n.1. coram Papa Greg.XV.
& in rec.dec.204.n.1.& 6.p.4.to.2.dec.178.n.11.p.7.
Verùm etiam quia dicta Philomena in dicto Iu-
dicio. Imò fuit defensa ab ass. Procuratore, à quo
non fuerunt oppositæ exceptiones renouationis
ex legis æquitate, & ex promissione Capituli iu-
rata delatæ ac propterea dicta sententia con. d.
Pupillam lata non defensam est ipso Iure nulla
l. contra Pupillum ff. de re iud Cresc. dec.9. de re iud. 17.
Gregor. decis.43. numero 9.& 10.& decis. 487.n.5.

Canall.

Cauall.*decis.* 585. numero 1. Ruio *cons.* 36. numero 4. *lib.* 1.

Iniustitia pariter dictæ sententiæ patet, quia cum Philomena descendat mediante persona Ioannis Francisci eius Patris à Co. Octauio Inuestito de Anno 1530. de hoc Castro illi soli superstiti erat concedenda renouatio non solum ex
18. æquitate legis approbata per Bart. *in leg.* 1 §. *permittitur num.* 1. *vers. & hoc non pro emphyteusi ff de aqu. quot. æst.* Rom. *cons.* 22. *n.* 5. *vers. quoad vltimum* quæ procedit etiam in bonis feudalibus Ecclesiasticis licet fuerint concessa *tit. emph.* vt fuit resolutum in Brixien. feudi 16. Maij 1583. co. Bubalo pœes Fenzon. *ad Stat. Vrb. dec.* 67. & in Fer-
19. rar. de Schianchis 20. Aprilis 1617. coram S. D. N. *ac in rec. dec.* 176. *n.* 3. *cum seq. p.* 5. quam ex con-
20. suetudine illarum partium admissa in Breue S. D. N. Vrbani VIII. Datum sub die 10. Sept. 1642. relato in primo Sum. num. 3. quæ consuetudo in simili materia, vt valdè sit attendenda, Testat. Bald. *in auth. si quas ruinas n.* 6. *vers. secundò C. de Sacr. Eccl.* Ias. *in l. fin.* 33. *vers. tertiò fit renouatio C. de iur. emphyt.* Beto *cons.* 116. *n.* 4. *versic. tenens stante loci consuetudine lib.* 1. Verùm etiam ex pa-
21. cto, & promissione supraſcript. cuius vigore, concessio subinde facta illis de Martinuzziis nulla, & inefficax reddita fuit. Bald. *in l. ne cui in princip. vers. & est valde notabile & n.* 1. *vers. bene valdè Cod. de locat.* & post alios probat Franc. Cald. *de iur. emphyt. lib.* 1. *q.* 5. *n.* 89. *vers. cæterum.*

Neque obstat quod talis renouatio non fuerit per Philomenam petita infra annum post mortem Ioano. Francisci vltimi Inuestiti, iuxta *text. in*
22. *c. Titius filios si de feud. edif. cont. tit. In dem. & Vassal. in Vsib. feud.* quia contrarium euideoter apparet ex iam deductis cum talis renouatio fuit petita imminente periculo mortis Ioann. Francisci tam quoad Castrum, quam quoad alia bona allodialia, & pro parte dd. bonorum fuit ab eisdem Canonicis d. Philomenæ facta renouatio, quo verò ad Castra fuit facta promissio renouationis obtento tamen prius beneplacito Apostolico, vt ex Instrumento supra relato demonstratur, & declaratur in decisione, quæ reuidetur sub §. qua non solum, & in §. Immò quia quæ sanè petitio, seu concessio non potest impugnari, ex quo fuerit facta, dum Ioann. Franciscus in extremis laborabat cum adhuc in ipso durauet præcedens Inoestitura, nec bona emphyteotica essent tunc deuoluta. Quia Canonici viuente etiam Ioanni Francisco emphyteuta eiusdem dict. Emphyteusis
23. possessore poterunt Philomenæ, quæ ei erat successura nouam Inuestituram concedere sub conditione quod locum haberet secura morte vltimi inuestiti, dum d. bona ob mortem illius ad Ecclesiam reuertebantur, iuxta *text. in cap.* 1. *versic. sed si ille, qui successor feud. dar. tenentur*, *& cap.* 1. §. *omnibus d. tit. de feud. cont. sit inter Domin. & Vassal. in Vsib. feu.* Ifern. *de feud. tit. de feud dato inuicem cap. si quis instituitur versic. sed Mediol. & Cremonen. n.* 1. *folio mihi* 75. Mare scot. *variar. resolut. lib.* 1. *resol.* 39. *num.* 10. *versic. quarto amplia, &c.* Bald. *consil.* 431. *ad euidentiam praemitten. n.* 6. *versic. vbi est impressum lib.* 2. Sed esto etiam citra veri præiudicium quod elapsum fuisset tempus petendi renouationem. Attamen præiudicio Philomenæ consultum optimè fuit beneficio restitutionis in integrum cum de illo tempore in pupillari ætate ipsa reperiretur, vt per Clar. *in* §. *feudum quæst.* 49. *versic. sed quaro pone*, Cald. *de iur. emphyt. quæst.* 5. *n.* 21. *versic. diximus supra cum seq. lib.* 1. Menoch. *consil.* 757. *n.* 13. *versic. praterea*, Peregrin. *consil.* 94. *n.* 53. *vers. decimo, & vltimo lib.* 2.

In contrarium neque facit dispositio Constitutionis S. M. Vrbani VIII. editum de Ann. 1625. Kal. Nouembris incip. Humanæ salutis auctor in ordine 51. Bullar. p. 4.

Quia non tollit Ius renouationis competens Agnatis proximioribus vltimi inuestiti, sed tantum prohibet illas fieri non obtento beneplacito Apostolico, vt in eo legitur in §. 2. in fine. Vnde 24.
illo obtento censetur quoque permissa renouatio *Text. in leg. quibus diebus* §. *quidam Titio ff. de condition. & demonstrat.* Decian. *consil.* 10. *n.* 14. *versic. a. cum seqq. n.* 19. *versic. non obstat, & lib* 4. Butatt. *decis.* 359. *n.* 6. *versic. ad primam namque ac seqq.* cum aliis addoctis in Sarfinaten. feudi coram Reuerendissimo Domino meo Dccano 22. Iunij 1645. §. 4. *coniectura* & 18. Decembris eiusdem anni §. *successiuè ponderabatur prohibitio alienationis*, nec dubitare contingit in proposito casu datum fuisse tale beneplacitum cum illud probetur ex Commissione directa Eminentissimo Domino Cardinali Procamerario S. D. N. manu signata cuius Tenor potius attendi debet, quam extensio quibuslibet clausulis facta per Regentem Cancella- 25.
riæ, siuè agatur de materiis merè gratiosis, siue Iustitiæ cum sufficiat ipsum Summum Pontificem rescripsisse ac signasse, vt benè declarat Seraph. *dec.* 922. *num.* 4. *vers. & semper Romana Domus ad* Peregr. t. 7. *Febr.* 1620. *coram bo. me. Coccino in Ordine* 181. *n.* 13. *p.* 4. *tom.* 1. *recent.*

Quæ autem denuò replicantur scilicet quod talis emphyteusis non possit concedi Philomenæ tanquam fœminæ dum Octauianus fuit inuestitus pro se, ac eius filia, & nepotibus masculis tantum tolluntur ex eadem decisione, quæ reui- 26.
detur sub §. *quia hoc procedit*, *&c.* & vltra Doctores ibi congestos, idem quoque firmat Marescot. *variarum resolut. lib.* 1. *c.* 53. *n.* 4. Gratian. *disceptat. forens. cap.* 88. *n.* 25. Castr. *consil.* 159. *in fine versic. non obstat quod debuit lib.* 2 Giouag. *cons.* 44. *num.* 115. *n.* 121. *lib.* 2 Rota *dec.* 198. *n.* 1. *p.* 2. *diuers. & in recent. dec.* 60. *n.* 5. *& dec.* 176. *n.* 30. *p.* 5. & fuit etiam resolutum in Farfen. bonorum 9. Decembris 1644. coram R. P. D. meo Corrado.

Et ita vtraque parte, &c.

R. P. D. GHISILERIO.

Romana Societatis de Rotignis.

Luna 10. *Februarij* 1648.

ARGVMENTVM.

Socius tenetur ad debita societatis, etiam inita post dissolutionem societatis, quando contrahentibus cum sociis non est notificata dissolutio.

SVMMARIVM.

1 *Socius complimentarius potest obligare societatem, & omnes socij ex eius facto in solidum tenentur, & n.* 2.

2 *Etiam dissoluta societate, quando mercatoribus, cum quibus negotiatio, non est denunciata solutio societatis.*

Inter mercatores bona fides seruanda, & fraus publici commercij non patitur, vt inter se decipiant-

3 *Etiam*

3 *Etiam si tacita renouatio contingat per mortem alterius ex sociis, quando complimentarius palam negotiatur.*
4 *Limitatur si mors sit notoria. Sed fallit n. 21.*
5 *Vel lapsum tempus, quo duratura est societas.*
6 *Cum denunciatio solùm requiratur, quando dissolutio euenit durante societate secus ea finita, vel per lapsum temporis.*
7 *Cum tempore finito, debeant creditores inuestigare, cum quo negotiantur.*
8 *Prout etiam pacta, vigore quorum inita est societas, & pro quanto tempore duret aliàs sibi imputandum.*
9 *Institor vsque ad certum tempus prapositus, eo finito, non obligat praponentes, licet contrahentes ignorent finitum esse officium.*
10 *Contrahentes cum aliquibus sociis, non debent attendere capitula, & conuentiones initas inter socios, sed literas oblatorias ipsis contrahentibus transmissas.*
11 Cons. Castr. 104. p. 1. declaratur.
12 *Societate contracta inter duos mercatores simpliciter, etiam si posteà dissoluatur, alter tamen tenetur ex contractibus ab altero celebratis, nisi faciat proclamare, & omnibus notificari dissolutionem societatis.*
13 *Mandati fines sunt diligenter custodiendi.*
14 *Dissolutio societatis non prasumitur, sed continuare creditum quando contrarium non demonstratur stantibus literis oblatoriis indefinitè prolatis, & n. 17.*
15 *Societas contracta cum hæredibus, verificatur in vno tantùm superstite, & per vnius mortem non finitur.*
16 *Actus sociales, an probent societatem, quæ nunquam apparet contracta. remissiuè.*
17 *Sed, & praexistente, probant continuationem, vel illius prasumptionem.*
18 *Et dicitur continuata, si omittantur computa, rationes, & solidationes.*
19 *Probatur, & inducitur, quando conceditur facultas exercendi illos actus, qui citrà nomen societatis fieri nequeunt.*
20 *Res inter alias acta, si ei, cuius interest, non denuntiatur, non praiudicat.*
Maximè quando iustam habet causam aliter credendi.
22 *Plus est facto, quàm verbis aliquid facere.*
23 *Omne solui debet eo vinculo, quo ligatum est.*

DECISIO XXX.

CAusa per duas vices vtraque parte informante proposita, Domini, vt in decisionibus sub diebus 19. Iunij 1645. & Martij 1646. iterum dixerunt, Ioannem Mariam teneri ad debita Societatis ab ipso initæ, cum Hæredibus q. Ioannis Andreæ Rotigni etiam contracta post mortem Ioannis alterius ex dictis Hæredibus.

Fundamentum resolutionis fuit, quia cum in litteris oblatoriis in apetitione Rationis Banchariæ, in Vrbe, de Anno 1638. sub nomine dict. Ioann. Mariæ, & Hæredum q. Ioann. Andreæ Rotigni iuxta stylum, qui seruatur à Mercatoribus transmissis in diuersis partibus fuerit expressè cautum, quod præstari deberet fides litteris sociorum, quousque contrarium non esset notificatum, ibi, *a quali prestarete solamente fede, fin che in contrario vi sarà detto*, notificatione non sequuta, remansit obligatus Ioann. Maria, ac si duraret societas, debebat enim, vt se eximeret ab omni
præiudicio, & obligatione erga Creditores, qui
vigore complimenti Francisco fratri Ioannis, &
cohæredi Ioan. Andreæ concessi, adstrictus erat 1.
erga Creditores, cum potuerit obligare societatem, & omnes socij, qui cum proposuerunt, ex
eius facto insolidum tenentur ad tradita per Bart.
in l. eandem in princip. & fi. ff. de duobus reis, vt per
Rot. Genuen. *diuers. dec. 13. n. 29. & 30. dec. 135.
in princ. versic. in primis enim, ac decis. 185. sub n. 1.
versic. secundum dubium*, illis pariter notificare solutionem eiusdem societatis, ac negociationis,
ne alias sub fide eius nominis, cui maximè crediderunt, deciperentur, quod repugnat bonæ fidei
inter Mercatores præcipuè seruandæ, ac publici
commercij fauori ad *l. 1. §. Magistrum autem, ff. de* 2.
*exercit. act. l. quicumq. § fin. ff. de fid. instrum. l. sed etsi
pupillus §. de quo palam, l. si quis mancipiis §. si impubes ad fin. vers. non enim imputandum ei est, l. in eam
§. si Dominus ff. de instit. act.* tradit. Cin. *in l. mandatum sub n. 6 vers. aut aduersarius erat contemplatione
Domini gesturus, & infra C. mand.* Bald. *in d. l. sed etsi
pupillus d. §. de quo palam n. 3. versic. nota quando.*
ibiq. Castr. *n. 2. vers. nota primo ff. de instit. act.* quorum sententia procedit etiam in tacita reuocatione contingente per mortem, quando complimentarius palam negociationem prosequitur, vt habetur in *d. l. si quis mancipiis d. §. si impubes*, ibi, 3.
*non enim imputandum ei est, qui sciens Dominum decessisse cum Institore exercente mercem, contrahit. ff. de
institutio. actio. vel mors ignoratur, leg. inter casus in
princip. ff. mandat. & leg. actione §. morte, versic. Item
si alicuius ff. pro soc.* Cin. *in d. l. mandatum sub num. 4.
vers. Item in secunda Cod. mandati*, quas oblatorias
fuisse scriptas de consensu Ioannis Mariæ constat
non solum, quia fuerunt subscriptæ à Complimentario Rationis, sed etiam ex epistola, quam
scripsit Ioannes Maria nepotibus sub die 18. Nouembris 1638. ex qua probatur illius scientia
prædictarum litterarum oblatoriarum, ibi, *è ben
vero, che habbiamo inuitato tutti gli amici per negotiar con quella realtà, e termini mercantili con loro,
che si deue, &c.*

Non obstat, quod ex quo societas prætenditur
totaliter dissoluta ob mortem Ioannis vnius ex
sociis sequutam de mense Octobris 1641. noto- 4.
riam propter facinus eius, qui mortem violentam intulit *§. soluitur inst. de soc. l. societ. coire, §. dissoluitur, l. actione, §. morte ff. pro soc.* necnon per la- 5.
psum temporis cum de anno 1638. fuerit inita
societas duratura ad triennium, vt in capitulis
socialibus initis sub die 26. Iunij 1638. ibi, *che
detta Compagnia deua principiare dal prossimo mese
di Luglio come sopra, & habbia da durare per anni
tre*. qua terminata de consensu partium Anno
1640. Namque alias inspectis capitulis societas
fuisset duratura etiam post tempus, quo facta fuerunt noua capitula, fuit de nouo alia incœpta die
30 Decembris eiusdem anni duratura ad annum
proximum, vt pariter in subsequentibus capitulis socialibus, ibi, *che il detto negotio deua principiare sotto li 30. Decembre 1640. & seguitare per vn'anno solamente da finir si per tutto Decembre 1641.*
excludatur necessitas denunciationis dissolutionis societatis finitæ, & per mortem alterius ex
consociis, & per tempus finitum, quæ requiritur
quidem quando dissolutio intercedit durante 6.
societate, secus vero post societatem finitam vel
per mortem, vel per lapsum temporis, Castrens.
in

in l.1.§ non autem n.3.ff.de exercit.act. idem Castr.
conf.104. num.2. verf.posito ergo quod cessarent, &
conf.415 num.2.verf.constat part.1. quem sequitur
Stracc.*de mercat.tit.de contract. n.13. & seq.* siqui-
dem respectu temporis debebant creditores in-
uestigare de qualitate, & conditione Francisci,
7. cum quo contrahebant, ex allegatis per Castr.
d.conf.104.n.1 & consequenter pacta, cum quibus
inita fuerat societas, & pro quanto tempore du-
raret, alias sibi imputare debent, vt in puncto be-
8. nè distinguendo declarat Gomes. *var.resol.tom.2.*
cap.5.de societ.§ b n 6.col. penult. verf. tertio modo,
vsque ad finem, vbi loquitur in terminis ad effe-
ctum, vt vnus ex sociis non teneatur ad debita
postea contracta, Menoch.*conf.121.n.67.* vbi alle-
gat concordantes, Decian.*conf.60.n.31.in princ.&*
32.lib.2. & signanter quod non excusentur con-
trahentes, si ignorent sub qua forma, & sub qua
lege fuerit institor præpositus, & quod si fuit præ-
positus vsque ad tempus, finito illo tempore non
obliget præponentem, licet tunc contrahentes
9. ignorent officium finitum, notat Castr.*in l.sed, &*
si pupillus, §.conditio autem præpositionis in 1.notab.
n.2.ff.de inst.act. Paris.*conf.94.num.25. in fi.lib.1.&*
conf.93.n.52.lib.5. Surdus *conf.32.n.13. verf.nec re-*
sistit cum seq. Felic.*de soc.c.30.num.7.8.&* 9.Franc.
Ant.Cost.*conf.55.n.6.lib.1.* respectu verò mortis,
cum esset notissima, nulla alia requirebatur inti-
matio. Quia cum non sint attendenda supradicta
capitula, & conuentiones inter socios priuatim
factæ tam de anno 1638. quam de anno 1640.
nuper in actis pro parte Ioannis Mariæ produ-
ctæ, sed sint attendendæ litteræ oblatoriæ in ape-
ritionis rationis banchariæ *d.l.& si pupillus, §.de*
10. *quo palam, ff.de inst.action.* Castr *d.conf.104. num.1.*
ad med.verf.quod ergo dicitur p.1. vt in puncto dixit
Rota in Ianuen. seu Romana cambij 1a. Decem-
bris 1644.coram RR. D. meo Decano in §.quem-
admodum ad eundem effectum absque vlla tem-
poris limitatione, & cum qualitate quod contra-
hentes credere debebant *alla mano del nostro S.*
Gio. Maria, &c. & aquella del S. Gio.e Francesco
Rotigni suoi nepoti, &c. a quali prestarete solamente
fede, sin che in contrario vi sarà detto nulla habita
relatione ad supradicta capitula, & conuentio-
nes, & nulla earum facta mentione non poterant
contrahentes diuinare limitationem temporis in
capitulis, quæ nunquam prodierunt in lucem
contentam, sed credere debuerunt litteris obla-
toriis, quod societas sine præfixione temporis
inita fuisset.

11. Neque obstat Castr.*d.conf.104 part.1.* cum in il-
lo casu ageretur de mandato à principio limitato
vsque ad certum tempus, vt sub num.1.vers.man-
datum tamen istud: in hoc autem casu non so-
lum ab initio non fuit mercatoribus notificata
limitatio, sed potius datum mandatum liberum,
& generale, quod tutò, & bona fide poterant
contrahere cum vnoquoque ex nominatis *sin che*
in contrario vi sara detto, & propterea Castr. in suo
casu firmat, quod ex quo limitatio fuit apposita
ab ipso principio, debet imputari contrahentibus
si vltra tempus præfixum crediderunt, & in pluri-
bus locis in eodem consilio declarat suam con-
clusionem procedere quando limitatio temporis
fuit apposita ab ipso principio, vt sub num.1.in
vers.prima ratio est. ibi, quia tempore contractæ
societatis prædictæ fuit appositum tempus trium
annorum, & sex mensium, inferiùs sub eodem
num.1.vers.respondeo, ibi, ex quo fuit apposita ab
ipso principio debuit esse nota, & ibi, sicut in
qualibet lege, vel conditione apposita ab ipso
principio in mandato, & clariùs ante n.2.ibi, non
ergo pertinet ad præponentem manifestare for-
mam, vel limitationem appositam à principio;
sicut quando apponitur ex post facto, & ante n.3.
ibi, sed quando viuente mandante finiretur man-
datum ex causa, vel reuocatione subsequuta ex
post facto, tunc notificanda esset reuocatio. Alias
admittit, quod debeat fieri notificatio quoties-
cumque mandatum fuit factum à principio sim-
pliciter, & sine temporis præfinitione, tunc enim
cum contrahentes sciant, vel scire præsumantur
quod simpliciter, & quandocumque poterant
contrahere secundum formam mandati, remane-
rent sub bona fide decepti, nisi eis notificaretur
dissolutio, vt tradit Castr.*eod. conf.104.num.1. post*
med.verf. quod ergo dicitur in leg. sed & si pupillus.
Hanc distinctionem inter societatem ab initio 12.
contractam limitatè, vel liberè sequitur idem
Castr.*in d.l.1.§.non autem n.3, verf.secus si fuisset.ff.*
de exerc. act. vbi, quod contracta societate inter
duos mercatores simpliciter, non autem ad cer-
tum tempus, alter ipsorum tenetur ex contracti-
bus celebratis cum altero, licet postea esset disso-
luta, nisi fecisset proclamare, & notificare omni-
bus, quod erat dissoluta, idem reperit in *d.l.sed &*
si pupillus §.conditio n.2. verf. quod ergò dicitur, di-
cens continuo menti secundum reuocationem
publice, & palam debere notificari quando insti-
tor fuit constitutus simpliciter sine præfinitione
temporis, alias secus Gomes.*var.resol.d.tom.2.c.5.*
de societ.supradicto verf.tertio modo. firmat necessa-
riam esse notificationem quando societas ab ini-
tio simpliciter fuit contracta, Menoch. *consil 121.*
allegatus in contrarium num.66. verf. & verè cum
Petro de Vbaldis distinguit, quòd aut est contra-
cta societas ad tempus incertum, & tunc si vnus
sociorum vult recedere. id facere debet mediante
renunciatione, aut contracta est ad tempus cer-
tum, & tunc non est necessaria denunciatio, De-
cian.*verò conf.60 n.31.& n.32.lib.2.* refert eandem
doctrinam Petri de Vbald.Paris.*conf.94.n.15 in fi.*
retorquetur, dum iuxta consil. Petri de Ancarano
332.dicit, inspiciendum esse tenorem societatis
contractæ, & quid sit inuicem à consociis deman-
datum, quapropter habuerunt creditores iustam
causam credendi societatem duraturam vsque-
quo contrarium fuisset eis notificatum, vt in su-
pra relatis verbis litterarum oblatoriarum.

Stante autem hac indefinita oblatione, seu 13.
mandato ad contrahendum donec contrarium
notificaretur, non debuerunt creditores inquire-
re capitula particularia societatis inter socios
inita, sed necessaria fuit ex forma ipsius mandati,
cuius fines obseruandi sunt *l. diligenter ff. mand.*
denunciatio dissolutionis societatis etiam si secu-
ta fuerit mors vnius ex sociis eamque creditores
non ignorauerint, cum stante dicto mandato exi-
stimare potuerint quod socij, quia non denun-
ciarunt, dissolutam esse societatem, voluerint eam
post mortem inter se continuare vt potuerunt
Menoch.*d.conf 121.n.73 verf. primus itaque est ca-* 14.
sus, & præs.37.n.4.lib.3. Rim.iun.*conf.711.num.17.*
Mantic.*tac lib.6.tit.24.n.28.* Giurb. *ad consuetud.*
Messan.*c.1.gloss.6.n 40.& cap.5.* gloss.12.*num.80.*
Ratio est, quia cum societas non fuisset contracta
cum Francisco & Ioanne, sed cum hæredibus
Ioann.

Ioann. Mariæ, etiamsi obierit Ioannes, cum nomen hæredum Ioannis Andreæ vti collectiuum,
satis verificetur in Francisco superstite, non inde
sequutus fuit effectus dissolutionis societatis,
15. prout indiuidualiter tenet Paris. *consil*. 81. *num*. 15.
& num. 32. *lib*. 1 quem sequitur Felin. *societ*. *c*. 32.
num. 14. *in fin*. *versic*. *sed hoc non procedit*, & Blas.
Machalor. *de fratr*. *p*. 2. *cap*. 40. *n*. 4. eoque magis,
16. quia etiam post mortem Ioannis dantur plures
actus sociales, qui quicquid sit an sufficerent ad
probandam societatem, quæ nusquam contracta
appareret, in quibus terminis procedunt decis. in
Tudertina Societatis 21. Iunij 1638. coram Eminentiss. Card. Panzirolo, & in Romam prætensæ
societatis 12. Iunij 1645. & 10. Decembris 1647.
17. coram R. P. D. meo Otthobono, sanè præexistente
vera societate, sufficiunt ad proban illius continuationem, vel præbuerunt saltem iustam causam
creditoribus opinandi illius continuationem
post mortem, dum ipsis non fuit contrarium notificatum, prout promissum fuerat in dictis litteris oblatoriis, & in casibus prædictarum decisionum, omnes actus, qui prætendebantur citra
ius, & nomen societatis fieri poterant, & tanquam
æquiuoci societatem non inducebant, differuntque plurimum ab hoc casu quia post obitum
Ioannis remansit indiuisum lucrum, & nullæ fuerunt factæ rationes, computa, aut solidationes,
quarum omissio, iunctis aliis supra deductis citra ius, & nomen societatis nullo modo fieri potest, Soccin. *sen*. *cons*. 87. *n*. 12. *&* 13 *lib*. 1. Menoch.
18. *præsum*. 57. *n*. 1. *lib*. 3.

Nec releuat quod Ioann. Maria dissenserit, ac
reuocauerit facultatem in apoca cum Francisco
celebrata post mortem Ioannis sub die 12. Nouembris 1641. tribus testibus munita, in qua
Franciscus promisit in posterum nolle vllo pacto
vti nomine Ioann. Mariæ in scripturis, & negociis, ac successiuè die 21. eiusdem mensis, & anni
registrata in Archiuio Vrbano, ac demum obtinuerit sub die 10. Martij 1643. inhibitionem ab
A C contra Franciscum, ne amplius illius nomen expenderet in negocio: Quoniam hæc acta
cum Francisco pariter erant notificanda Mercatoribus, eodem modo quo à principio institutæ rationis fuerunt inuitati ad effectum, vt cauere
possent à fraudibus, ne deciperentur, dum his
non attentis idem Franciscus publicè continuauit negocia sub eodem nomine vsque ad decoctionem, sciente, & patiente eodem Ioann. Maria,
vt firmat vtraque decisio, & euidentissimè probat
apocha in qua sub die 29. Nouembris 1641. Ioan.
Maria dat facultatem Francisco vendendi, hypothecandi, &c. *qualsiuoglia effetti di mercantia, & crediti d'ogni sorte spettanti alla ragione di Gio. Maria
& heredi di Gio. Andrea Rotigni per la somma, &
quantità di sc. 4. m. d'oro stampe*, continens confessionem ipsius Io. Mariæ, quod tunc temporis extabat societas, de quà ex supradictis capitulis in
actis productis amplius nequit dubitari, ita quod
cum talis licentia sit vnus ex illis actibus, qui citra nomen societatis fieri non possunt, non solum
19. probat societatem, sed etiam illam inducit Corn.
cons. 54. *v*. *tactum etiam lib*. 1. Sim. de Præt. *cons*. 24.
n. 7. *lib*. 1. Palm. *cons*. 100. *n*. 9. Rota *dec*. 214. *n*. 15.
p. 6. *rec*. Aliàs gesta inter ipsos non poterant præiudicare Mercatoribus, qui ex publica eiusdem
nominis continuatione iustam habuerunt causam credendi eiusdem quoque societatis continuationem *iux*. *tex*. *d*. *l*. *si quis mancipiis*, §. *si impubes*, *in
fi*. *vers*. *non enim imput*. *et est ff de inst*. *act*. & post Cin. 20.
sensit Bal. *d*. §. *de quo palam*, & ibidem explicat
Castr. *d*. *n*. 2. *versic*. *nota primo*, *& seq*. Anton. Gomes.
variar. *resolut*. *tom*. 2. *tit*. *de societ*. *c*. 4. *sub n*. 6. *versic*.
verum tamen est, ac ibi Add. & comprobatur *ex
leg*. *sed*, *& socius*, §. 1. vbi gloss. *in verb*. *sciens*, *ff*. *pro soc*.

Neque loco denunciationis d. solutionis societatis deseruire possunt litteræ scriptæ responsalibus super morte Ioannis, quia præter illas scriptas Mercatoribus Fulginei sub die 23. & 30.
Nouembris 1641. in quibus se excusant, si ipsia
non crediderunt, tanquam occupari nel fardello
stralcio, reliquæ continent solum suspensionem,
seu verius excusationem, si tunc litteris Cambij
non satisfaciebant, eò quod sequuta fuerat mors
Ioannis, & aberat Franciscus consocius, vt patet, 21.
ibi *stante la morte del nostro Sig. Giouanni, & per esser assente il Sig. Frãcesco si sono sospesi li scudi* 1163.
che ne ha tratto Giouanni Petrichi di Venetia, & in
alia, ibi, *stante la morte del nostro S. Giouanni, che li
giorni adietro restò assassinato, e morto, compatirete il
trattenimento delli nostri interessi*, & demum in alia,
ibi. *stante la morte del nostro S. Gio. non trouandosi
qui il nostro S. Francesc. non habbiamo potuto seruirui*,
quasi quod si adfuisset Franciscus litteræ suum
habuissent complementum. Ex prædictis itaque
litteris solum resultat, quod mercatores habuerint
scientiam mortis Ioannis, sed non sufficit talis
scientia stantibus supradictis litteris oblatoriis,
& actibus continuatiuis, Attento etiam quod ex
dictis litteris dum solum occasione obitus Ioannis, & absentiæ Francisci excusant suspensionem
negociorum elicitur animus continuandi non
dissoluendi.

Minus releuant particulares declarationes,
conquestiones, & protestationes factæ à Ioann.
Maria cum diuersis personis, de quibus deponunt
testes examinati tam in Vrbe, quam Anconæ, cum
semper deficiat denunciatio promissa in d. litteris oblatoriis, & tamquam actus gesti, vel intra
priuatos parietes, vel particulariter non afficiunt
mercatores, qui magis credere debuerunt actibus
socialibus gestis post mortem Ioannis, de quibus
deponunt testes creditorum, quam ipsius Ioann.
Mariæ verbis; dum eis non obstan. videbant nomen Ioann. Mariæ publicè expendi, ac eandem
ipsam rationem bancariam per Franciscum publicè continuari, quæ facta verbis ipsius sunt
præferenda, plus enim est facto, quam verbis aliquid facere *l. Paulus respondit ff. rem ratam haberi c.
dilecti il* 2. ibiq. gl. *in verb*. *facto prouocare de app*.
Rota *cor*. *Canal*. *dec*. 100. *n*. 7. *&* *coram bo*. *mem*. *Bur*.
dec. 113. *n*. 20. Et quemadmodum in scriptis mer- 22.
catores fuerant inuitati ad contrahendum, donec
contrarium denuntiaretur par erat, quod ita in
scriptis mandatum in litteris oblatoriis contentum reuocaretur, cum æquum sit vnumquodque
eo vinculo dissolui, quo legatum fuit *l. nihil tam
naturale ff. de reg. iur. cum vulgarib*. vltra quod testes examinati Anconæ non concludunt & is, qui 23.
fuit examinatus Romæ tamquam varius, & mendax in substantialibus non desinit esse de falso
suspectus.

Et ita cum ex d. litteris oblatoriis in partibus
transmissis appareat, nedum societatem fuisse initam inter eumdem Ioann. Mariam Rotignum, ac
Franciscum, & Ioannem hæredes Io. Andreæ, sed
amplius illã eò fuisse duraturã, quo mercatoribus,
quibus

quibus litteræ fuerant traosmissæ, in contrarium scriberetur, Domini non sequuta notificatione solutionis eiusdem societatis censuerunt fundamenta supradictarum decisionum sustineri, & Io. Mariam teocti ad omnia debita societatis.

EMINENTISS. ET REVERENDISS. D. CARD. CORRADO.

Romana Successionis.

Luna 24. Ianuarij 1650.

ARGVMENTVM.

Statutum Vrb. lib. c. 131. quo cauetur, vxori superstiri deberi lucrum dotale prædefuncto Viro, quomodo intelligatur extantibus liberis eiusdem matrimonij Impensa funeris vxoris, quando facienda. Contractus filij familias validus redditur, interueniente Patris consensu. Exceptio requirens altiorem indaginem, non impedit restitutionē dotis.

SVMMARIVM.

1 *Lucrum dotale, quod per St. Vrb lib. 1. c. 131 defertur vxori superstiti, viro prædefuncto, intelligitur quo ad vsumfructum tantum.*
Ideò ad suos hæredes non transmittit Vxor.

2 *Impensa funeris vxoris detrahitur de ipsius dote, quando nulla alia extant bona.*

3 *Illius quantitas arbitrio Iudicis moderatur.*

4 *Attenta qualitate personæ, & quantitate dotis.*

5 *Debitum, quod habet hæres cum defuncto, computatur in Hæreditate defuncti.*

6. *Ex Statuto Vrbis lib. 1. cap. 47. maiores 20. annis habebantur pro maioribus 25. annis.*

7 *Patris consensus validum reddit contractum filij familias.*

8 *Exceptio firmat regulam in casu excepto.*

9 *Dilatio concessa debitori ad soluendum, cessat, si debitor succedat creditori.*

10 *Contra declarationem solemniter factam in Instrumento, non admittitur probatio vnius testis, nec testium de auditu.*

11 *Legatum non probatur ex depositione legatariorum nec aliorum singularium testiũ de auditu.*

12 *Exceptio requirens altiorem indaginem, non potest impedire restitutionem in bonis matris faciendam, multis decisionibus declaratam.*

13 *Quæ restitutio comprehenditur, quando maritus stipulatus est in Instrumento dotis, eam restituere illis, quorum interest.*

14 *Quo casu, nullo modo retardanda.*

DECISIO XXXI.

POstquam Rota pluries resoluit Lelio Barisciano de Pe intiis legitimam in bonis Imperiæ matris, ac dimidiam vsusfructus per eam relicti D. Com. Fabio Carandioo secundo viro, necnon tertiam partem proprietatis æqualiter cum Camillo, & Anna Maria filiis ex ipso Co. Fabio progenitis hæredibus vniuersalibus ab illa institutis, vt apparet ex Decisionibus sub diebus 18. Maij 1646. & 14. Iunij 1647. & 17. Marj 1649. emanatis coram Me Plura fuerunt pro parte d. D. Comitis, ac filiorum respectiuè deducta ex eisdem bonis (vt prætendebatur) priùs detrahenda. Quibus hodie discussis censuerunt Domini detrahendam esse dumtaxat summam sc. mille præfatæ Imperiæ ob causam lucri dotalis iuxta dispositionem Stat. Vrbis lib. 1. cap. 131. solutam de bonis Iulij Perintij primi viri, & in constitutione Dotis Com. Fabio assignatam, ac post eius mortem eidem Lelio patris hæredi restitutam. Et aliam scut. 156. b. 55. in Funus illius impensam.

Nam lucrum dotale quod ex dispositione 1.
Stat Vrb. lib. 1. d. cap. 131. debetur vxori viro
prædefuncto superstiti quando extant eiusdem
matrimonij liberi, acquiritur ipsi quoad vsum-
fructum tantum, vt ibi legitur in versic. si vero
maritos &c. Ideoque ex instanti mortis mulieris
consolidatur cum proprietate apud hæredes viri
existẽte, nec remanet in bonis illius, nec ad hæ-
redes trãsmittitur, vt fuit dictũ in Romana quar-
ti dotalis 16. Martij 1618. coram bon. mem. Rẽ-
boldo apud Fenzon. ad Statut. Vrbis *decis.* 74. §.
1. *vers. fundamentum autem dictæ resolutionis &c.*
& in Rom. de Caualer. 22. Martij 1632. coram
bon. mem. Coccino ibi *decis.* 79. §. 2. *vers. ratio de-
cisionis fuit &c.* & infrà ac in Romana hæredita-
tis 26. Aprilis 1632. coram bon. memor Cardi-
nal. Vbaldo, ibid. *decis.* 80. *sub princ. versic si igitur,
ac infrà quæ est decis.* 117. *p.* 6. *recent.* & in alia re-
latis in Romana reintegrationis 31. Maij 1649.
coram R.P.D. meo Ottobono, in § *neque obstat
quod Paulus &c.* Quare cum fuerit à Com. Fabio
iam restitutum in summa dd. scut. mille præfato
Lelio tanquam patris hæredi vigore mandati A.
C. per Rotam confirmati præuiis Decisionibus
coram R. P. D. meo Cerro sub diebus 27. Apri-
lis 1646. & 11. Martij. 1648. iure merito detrahi
debet.

Impensa vero funeris detrahenda est integrè 2.
ex ipsa dote cum nulla extent alia Imperiæ bo-
na *leg. in eum,* vbi glossa *in verb. conferre, l. seq ac in
l. Celsus, cum l. seq. ff. de Relig. & sump. fun. l. si vir,
ff. ad l. falc. l quod in vxorem, § in funus, C. de negot.
gest.* Io. de Camp. *de dot. p.* 2. *q.* 61. *n.* 1. *vers. cum
autem expensis,* Rol. *de luc. dot. q.* 90. Matth. Brun.
cons. 139. *n.* 44. *vers. de quibus omnibus &c. & seqq.*
Franc. Viu. *dec.* 307. *per tot.* Garz. *de exp. c.* 8. *n.* 15.
vers. itaq; funeris sumptus, ac n. 41. *vers. hactenus di-
ximus &c. & seqq.* Rot. penes Greg. *dec.* 573. *n.* 9.
vers. expensæ funerum, &c. Imol. *leg* 1. *Iul.* 1644.
co. RR.D. meo Dec. in fi. At quantitas illius arbi- 3.
trio Iudicis moderanda l. *si quis sepulchrũ, §. sum-
ptus,* vbi gl & DD. *de rel. sump. fun.* Sui. *dec.* 255. *n.*
28. *vers quæ autem, & quanta impensa &c. cum seq.* 4.
Mastr. *dec* 203. *n.* 23. *vers. & sic in casu prædicto, &c.*
Visa fuit DD. satis congrua vsq; ad d. summ. sc.
156. b. 55. quam idem Co. Fabius in eam causam
erogauit, attenta qualitate personæ, & quantitate
dotis *iux. tex. in d. § sumpt. in l. & si quis, in §. æquum
ff. eod. tit.* Gara. *de exp. d. c.* 8. *n.* 16. *vers. quæ quidem
admittenda sunt &c.* Ioseph. Lud. *dec. Per.* 79. *n.* 15.
vers. dixi quod impensa, &c. & seqq. p. 2. Rot. *dec.*
399. *n.* 17. *V. cum in illarum &c p.* 5. *rec.*

Verùm alia partita scut. mille, quos Com. Fa-
bius constante matrimonio restituit vxori vna
cum scutis tercentis, seù alia veriori summa pro
interusuriis recompensationis damni emergen-
tis inter partes conuentis, non est detrahenda ad
diminuendã portionem debitam Lelio in bonis,
& hæreditate matris. Quia cum fuerint ea lege
restituti, vt cederent in extinctionem æris alieni,
quo dictus Camillus filius cõmunis ipsorum cõ-
iugum opprimebatur, attento quod ipse conuen-
oit, ac se obligauit illos matri restituere vna cum 5.
interusuriis, ipsamq; omnino indemnẽ conserua-
re, vt legitur in Instrumẽto solemniter celebrato

sub die 6. Maij 1641. recenseri debent in hæreditate Imperiæ *l. maritus in princ. ff. ad l. falc.* Ac imputari in partem eiusdem Camilli penes ipsum Comitem Fabium eius patrem, & legitimũ administratorem remanentem *l. 1. §. id quod natura, vers. si debitor creditori hæres* ibiq; gl. *in verb. computetur, & DD. ff. ad l. falc. l. Nesen. vers. quid enim, &c.* vbi gl. & DD. *ff. de neg. gest. l. alimenta, vers. si quid autem,* vbi gl. *in verb. materna pietate &c. in fi. vers. in alijs autem expensis, & in verb. ostẽde ns &c.* alia gl. *in l. 1. verb. non admittit &c. in fi. C. eod. tit.* Cuch. *in tract. de legit. sub rub. dat. incor. viu. non imputar. in legit. n. 20. vers. primo limitatur, &c. & n. 55. in fi. vers. sed tamen &c.* Surd. *de alim. tit. 6. q. 8. n. 64 vers. limitatur secundò, &c. & seq.* Peregr. *de fideic. art. 36. n. 138. vers. aut voluntarie soluit &c.* cum alijs relatis per mod. Pisaur. *de imput. q. 10. n. 53. vers. aut filius erat inops.* Rot. penes Seraph. *dec. 568. n. 3. vers. huic argumento,* & s. m. Greg. *dec. 568. n. 3 vers. minus etiam, &c. & in alijs.*

Neque subsistit obiecta nullitas obligationis Camilli, seu quia in minori ætate, seu quia in patria potestate constitutus esset ex Stat. Vrbis lib. 1. c. 151. & 152.

6. Quoniam vterque defectus ex facto eliditur. Constat enim, quod ille sacro fonte lauatus die 12. Iulij Anno 1618. tempore celebrationis dicti Instrumẽti vigesimum secundum excesserat, quæ (peracto vigesimo) legitima erat Ciuis Romani ætas, vt specialiter cauetur Stat. Vrb. lib. 1. c. 47. Rota penès Card. Seraph. *dec. 746. n. 2. vers. & ex forma Stat. Vrb. &c. dec. 751. n. 2. vers. sed difficultas tollitur, &c. in rec. decis. 431. sub n. 3. vers. quia fuit responsum &c. p. 1.* ac sæpè in alijs.

Præterea cum in eodem Instrumento Pater ipse interuenerit dd. pecunias in extinctionem æris alieni per filium contracti erogandas restituens vxori illas sub ea lege recipienti attenta
7. restitutionis obligatione per filium vnico contextu facta, vt ibi legitur. Hinc sanè resultat patris consensus pro validitate huiusmodi actus sufficiens, *l. sed Iulian. §. quamquam in fi. vers. sed si sci &c. l. si tamen ff. ad S.C. Mac. l. 4. C. eod.* Soc. *cons. 200. n. 2. V. & hoc etiam &c. li. 2.* Mant. *de tac. li. 3. tit. 10. n. 42. vers. si verò pater, &c.* Barb. *in l. 2. §. fi. n. 29. vers. nam qui præses est &c. ff. sol. mat.* Rot. *dec. 811. n. 23. vers. & quamuis, ac seq. p. 1. diu.* & in his terminis fuit d. in *Rom. null. cont. 20. Non. 1613. cor. m. Seleuc. in rec. dec. 527. n. 4. vers. idque tanto magis p. 1.*

Quod euidenter demonstrat declaratio ab eodem Com. Fabio facta in principio dicti Instrumenti, ibi, (quod per eius assensum, seù præsentiam infradicendo contractui adhibendum &c. non censeatur dictus Camillus liberatus à patria
8. potestate &c. nec illi iuuet quoad alios cõtractus per ipsum forsan fiendos &c.) Quæ sanè verba tàm explicitè, quàm etiam implicitè dum excludunt patria consensum ab alijs contractibus per filium ineundis illum vtiq; in ipso tunc celebrato præseferunt *l. cum prætor, ff. de iud. c. nonne,* vbi gl. *in verbo tacendo, vers. item argumentũ &c. de præs.* Crau. *cons. 214. n. 13. vers. rursus reseruatio, &c. cum seq.* Rot. penès s. m. Greg. *dec. 257. n. 4. vers. hac. n. exceptio, dec. 579. n. 2. vers. item cum D. &c.*

9. Minùs obstat pendentia decennalis dilationis ad restituendam dictam summam Camillo concessæ. Quia per subsequentem obitum matris, ac successionem in bonis illius cessauit causa dilationis, ac proinde ipsa dilatio *ad leg. aliquando §. fin. ad S.C. Velleia. & l. A filia, §. alumno ff. ad. S.C. Trebell. l. continuus, § cum ita, ff. de verb. obligat.* Bald. *consil. 112. cum do ad veritatẽ iuris, lib. 4.* Alex. *consil. 34. viso Instrumento sub n. 5. vers. non obstat si dicatur, &c cum seqq. lib. 2.*

Altera summa scutorum centum per d. Com. Fabium soluta Io. Baptistæ Capannæ asserto Imperiæ creditori non est detrahenda. Quia in fine Instrumenti super eo credito celebrati rogato per acta Paciuchelli Not. Cap. sub die 27. Sept. 1642. legitur illius satisfactio, & cassatio rogat. eodem Not. die 6. Martij 1643. enunciata etiam in alio per Com. Fabium exhibito. Neque adducta d. mulieris confessio pro exoneratione conscientiæ ipsi Com. Fabio oretenus facta probatur eius assertione, seu famulæ extraiudicialem Imperiæ enunciationem referentis, seù aliorum de 10.
auditu ab eadem famula, & à creditore, vel alijs deponentium dum agitur de præiudicio dicti Lelij, quo casù plenè iustificari debet præsertim contra prædictam eiusdem creditoris declarationem antea solénniter in d. Instrumento factam, quo casu efficacior requiritur probatio *l. cum Ioannes §. porrò,* ibique gloss. *in verbo quodlibet Instrumentũ, de fid. instr.* Soccin. iun. *cons. 189. n. 62. vers. nam licet alias &c. lib. 2.* Rota penes s. me. Greg. *decis. 375 n. 3. v. & aduersus instr. &c. & decis. 409. n. 3. v. & probationes &c. ac in Maceraten pecuniaria 27. Ianu. 1645. corã R.P.D. meo Otthobono in §. & ea, quæ fuerunt pro parte Monasterij deducta &c. in fi.*

Eademque ratione non sunt detrahenda nonnulla legata quæ à prædicta Imperia facta dicuntur. Quia non iustificantur ex depositione dictæ Famulæ, vel alterius legatariæ, nec aliorum singularium testium de auditu deponentium *ext. reg. l. nullus ; ff. de testibus l. conuibus,* vbi Fulgos. *sub* 11.
n. 3. vers. de legatario dic &c. C. eodem titul. cap. licet causam, vbi gloss. *in verbo singulares, de probat.* Mascard. *de prob. concl. 9. 10. n. 4. vers. primo limito &c. & concl. 1357. n. 7. vers. atque adeo &c.* Rota penès s. me. Greg. *decis. 510 n. 6 vers. tamen in hoc &c.*

Postremò demùm adducta pro parte dd. Camillæ, & Annæ Mariæ valoris partis domus in constitutione dotis Imperiæ comprehensæ, quæ post eius mortem ex alio particulari titulo fideicommissi per q. Marsilium Bariscianum ad eos spectare prætenditur. In præsentia non potest admitti. Quia testatoris dispositio, Instrumenti dotalis contextus, & obiectarum detractionum releuantia super quibus Lelius dum vixit, & nunc eius hæredes vehementer insistunt, altiorem in competenti iudicio discussionem exposcunt, ac dubiam reddunt huiusmodi prætensionem donec fuerit legitime definita *l. 1.* & ibi gloss. ac Ias. *sub n. 19. & seqq. & l. post rem iudicatam, ff. de transact.* Castr. *consil. 464. viso laudo sub n. 1. vers. præterea etiam, &c. ac vers. præterea illa dicuntur, lib. 1.* Osasch. *decis. Pedem. 129. sub n. 7. vers. & licet* 12.
&c. Rota penes Card. Seraph. *decis. 275. sub n. 5. versic. non obstat &c. & sub n. 6. versic. ex his &c.* Ac proinde portionis debitæ Lelio in bonis, & hæreditate matris tot decisionis iam declaratæ restitutionem impedire non valet *l. fin. C. de compens.* Afflict. *decis. 381. n. 5. versic. ad secundum dubium &c. cum seq.* Rota penes Seraph. *decis. 1455. n. 3. vers. secundò quia, &c. cum seq.* Mantic. *decis. 349. n. 6 vers. qua autem &c.* sanct. mem. Gregor. *decis. 220. numer. 5. vers. interim non est differenda*

executio &c. Buratt. *decis.* 803. *n.* 9. *vers. & prædicta &c.* Duran. *decis.* 113. *n.* 7. *vers. quia quicquid sit &c. decis.* 197. *sub n.* 1. *vers. quia ad hoc &c. ac in recent. decis.* 6. 9. *sub num.* 5. *vers. & denique &c. cum seq. p.* 1. *decis.* 745. *num.* 11. *vers. non obstat denique exceptio &c. retentionis &c. p.* 3. *decis.* 254. *sub num.* 1. *vers. nam quoad primum, &c. ac decis.* 411. *num.* 14. *vers. neque creditum &c. p.* 5. *& in Interam. Census* 14. *Maij* 1628. *coram bo. me. Priuato apud Moder. Perusin. de manni. decis.* 487. *n.* 9. *vers. tamen in hoc omnes conueniunt &c. cũ seq.* Quæ sub obligatione Camerali per Com. Fabiom in Instrumento dotali contracta pro omnibus quorum interest benè comprehenditur, vt fuit dictum coram R. P. D. meo Cerro sub die 27. Aprilis 1646. & 1. Maij 1648. Ideoq; minùs est retardanda, vt aliàs simili exceptioni respondit Rota *in decis.* 641. *n.* 16. *vers. quo verò ad fideicommissum cum seqq. vsq; in fi. p.* 1. *diuersor. dec.* 536. *sub n.* 9. *ad fi vers. maximè cum agatur &c. ac decis.* 647. *n.* 8. *vers. non obstat quod dicta bona &c. p.* 4. *recent. ac in Romana Census coram R. P. D. meo Melsio* 10. *Febr.* 1645. *in §. exceptiones vero &c. &* 14. *Iunij eiusdem anni, in §. neque ad impendium &c.*

Et ita fuit conclusum vtraque parte informante, &c.

R. P. D. CERRO.

Eugobina Prædij.

Lunæ 14. *Iunij* 1649.

ARGVMENTVM.

Statutum fori, vnde emanauit prima sententia, debet attendi etiam in curia in gradu appellationis. Venditor, qui promisit rem liberam & immunem, potest cogi in casu detecti grauaminis, ad deponendum pretium, donec liberatio sequatur. Pacta inter emptorem, & venditorem, circa modum solutionis pretij, non possunt præiudicare creditoribus, nec graduationem turbare.

SVMMARIVM.

1. *Causa appellationis per biennium non prosequuta, efficitur deserta, nisi prorogata sint fatalia: & sententia in rem iudicatam transit, perinde ac si nunquam ab ea fuisset appellatum.*
2 *Statutum Eugubinum prohibet appellationem à secunda sententia, quæ concordet cum prima.*
3 *Sententiæ duæ, quando vna confirmat alteram, vtique secunda, tàm in substantia, quàm in qualitate concordare videtur cum prima, & dicuntur conformes.*
4 *Et subsequenter intrat dispositio statuti de duabus conformibus, ad effectum rei iudicatæ, vt secunda executioni demandetur.*
5 *Et sic pluries decidit Rota in terminis similis statuti.*
6 *Secunda sententia confirmatoria primæ, etiam si sit lata in Curia tamen comprehenditur sub dispositione statuti fori primæ quod proindè statutum seruari debet etiam in Curia, & num. 9.*
7 *Appellatio dicitur de Appendicijs illius instantiæ, cuius est sententia, à qua interponitur.*
8 *Illiusque causa censetur eadem in secunda instantia, prout etiam in prima.*
9 *Ita vt proinde semper subiaceat statutis illius fori, in quo prima sententia prolata fuit.*
10 *Appellationis delatio simplex, afficit vt Iudex, à quo, non possit ampliùs in ea causa se ingerere.*
11 *Non autem vt causam inappellabilem, reddat appellabilem in præiudicium partis.*
12 *Responsio de Apostolis reuerentialibus in forma, continet etiam refutatorios, quatenus causæ non competat appellatio.*
13 *Venditor asserens rem liberam, ipsamque talem seruare promittens, potest in casu detecti oneris, condemnari ad deponendum pretium, pro cautione, & indemnitate emptoris, donec liberatio sequatur.*
14 *Immò emptor iustam habet causam agendi pro rescissione contractus, & compellendi Venditorem, cæterosque obligatos ad restitutionem pretij, quamuis euictio sequuta non fuerit.*
15 *Relatio Periti, & calculatoris de consensu partium electi, facit probationem probatam, & omninò debet attendi, donec de errore plenè & concludenter doceatur, & n. 17.*
16 *Exceptio rerum apposita, non releuat, nisi concludenter probetur.*
18 *Modus solutionis inter emptorem, & venditorem variatus, nullum potest creditoribus præiudicium inferre, neque illorum gradum, & participationem vllo pacto turbare.*

DECISIO XXXII.

VEndiderunt Anno 1635. Aloysius, & Ioann. Carolus de Maggis quaidam Terras sitas in Territorio Eugubij, Petro, & Septimio de Becchetis pretio scutorum 2786. sub expressa assertione illas esse liberas, & expeditas ab omnibus iuribus, & actionibus, & alijs nõ esse datas, cessas, nec quouis modo alienatas; cui vẽditioni, & assertioni accesserunt vti principales, principaliter; & in solidũ Sebastianos, & Ioãnes Baptista de Sebastianis, Summ. de Becchetris n. 3. Verùm habita notitia per emptores, quòd dictæ Terræ reperiebantur grauatæ nonnullis censibus sortis principalis scutor. 1865. Ideò institerunt coram Prætore Eugubij pro relaxatione mandati contra dictos Venditores, aliosque obligatos ad effectum deponendi in monte Pietatis quantitatem illis correspondentem, donec dictas Terras liberas præstiterint, & sententiam fauorabilem reportarunt, quæ deinde in gradu appellationis confirmata fuit ab A. C. sed causa mihi commissa cum clausula constito de re iudicata, exequatur. Proposui dubium; An constet de re iudicata, quæ veniat exequenda; vel potius de causis restitutionis in integrum: & Domini affirmatiuè quò ad primam partem, negatiuè verò quò ad secundam responderunt. Cum enim appellatio interposita fuerit 19. Decemb. 1646. & toto sequenti biennio nihil actum in causa, nec prorogata fatalia, ipsa remansit deserta, & sentẽtia in rem iudicatam transiuit, perindè ac si nunquam ab ea fuisset appellatum. Auth. *et qui, C. de tempor. appell. cap. cum sit Romana extr. de appellat.* Clem. *si appellationem eodem titul.* Scac. *de appellat. quæst.* 15. *art.* 8. *num.* 119. *cum seqq* Vost *in prax. lib.* 3 *cap.* 5. *numer.* 2 cum alijs plenè adductis in Cautien: iurispatronatus 13. Martij 1645. coram R. P. D. meo Royas, in Aquilana iurispatronatus 4. Iunij 1646. coram R. P. D meo Corrado §. *quia cum ab eo tempore*, in Caietana bonorum 3. Decembris eiusdem anni, & in Ianuen. fructuum dotis, 8. Februarij 1647. coram Me.

2. Et insuper ineuitabilis visa fuit res iudicata ob dispositionem Statuti Eugubini prohibentis appellationem à secunda sententia, quæ concordet cum prima, dicto Summ. num. 6. Vnde cum
3. in casu nostro vna confirmet alteram eodem Summar. n. 4 & 5. Vtique secunda iam in substantia, quàm in qualitate concordare videtur cum prima, & dicuntur conformes Gloss. & DD. *in clem. 1 de re iudicat.* Rota *in recent. decis.* 491. *n.* 1. *par.* 5. cum concordantibus adductis in Senogallien. supplementi legitimæ 17. Maij 1645. §. *conformitas* & in Romana domorum de Regardis
4. 15. Ianuarij præterin §. *si quidem conformitas*, coram Reuerendissimo Domino meo Decano Et consequenter intrat dispositio dicti Statuti, quod prohibendo vlteriorem appellationem, operatur, vt præfatæ sententiæ habeant vim trium, &
5. constituerint rem iudicatam exequutioni demandandam, vt terminis similis Statuti respondit Rota *coram fa. me.* Greg. *decis.* 492. *n.* . *coram Card. Cancler. decis.* 387. *num.* 1. ac dictum fuit in Romana Saluiani 13. Aprilis 1646. coram R. P. D. meo Otthobono.

6. Idque etiam si hæc posterior prolata fuerit in Curia per Auditorem Cameræ. Quia eum emanauerit in gradu appellationis interpositæ à Priore lata in partibus, vtiq; comprehenditur sub dispositione præfati statuti, quod proinde seruari debet etiam in curia, vt in proximis terminis tenuit Rota in Bononien. successionis 22. Maij
7. 1609. coram bon. mem. Sacrato penès Pacific. *de Salutan. decis.* 54. *n* 10. *vers. quod quidem statutum*, & in Bononien. administrationis de Linis 1. Iulij 1610. coram recol. me. Coccino. Appellatio enim dicitur de Appendiciis illius instantiæ, cuius est sententia, à qua interponitur, *leg.* 1. *in indicus*, vbi DD. *C. de procurat.* Castr. *in leg. ab exequu-ore*, §. *si procurator n.* 1. *ff. de appell.* & *in l. inuitus n.* 4. *ff. an per alium dari appell. agi poss.* Scacc.
8. *de appellat. quæst.* 5. *n.* 12. *vers. ratio est*, & *quæst.* 18. *num.* 2. *vers. primo quia*, Achill. de Graff. *decis.* 4. *n.* 1. *de appell.* Rota *diuers. decis.* 330. *num.* 1. *p.* 2. repetita penès eundem Pacific. *decis.* 248. *num.* 2. & dictum fuit in Bononien. legati 3. Iulij 1645. coram me §. *prout etiam*, *vers. hic auctoritate*; Illiusque causa censetur eadem in secunda instantia, prout etiam in prima gloss. *in l. si ita demum*, *verbo*
9. *agitur*, ibiq; Salycet. *in fin.* & *in d. l. inuitus num.* 15. *C. de procurat.* Ioan. Pett. Ferrat. *in practic. Papien. de form. apponen contr. test.* gloss. *sumque publica. sub num.* 3. *versic. aut enim*, hæc noua Rota *Bononien diuers. decis.* 138. *n.* 116. & *coram recol. mem. Coccin decis.* 41. *num.* 6. *vers. nam causa.* Itaque proindè semper subiaceat statutis illius fori, in quo prima sententia prolata fuit, vt probat Scacc. *dicta quæst.* 18. *per tot.* & ad propositum respondit Rota *diuers. dicta decis.* 330. *num.* 1. *p.* 2. & penes Pacific. *de Salutan. dicta decis.* 154. *sub n.* 10. *ve. f.* & *fuit ponderatum*, & *dicta decis.* 248. *d. n.* 2. *vers.* & *ideò subiacet.*

Nec refert, quòd A C. detulerit appellationi, dùm pro responsione de Apostolis, dedit *Reuerentiales.*

10. Quia, præterquod simplex appellationis delatio afficit quidem vt Iudex, à quo, non possit amplius in ea causa, se intromittere *cap. cum appellationibus fr. volu, de appellat.* non autem vt causam
11. inappellabilem reddat appellabile in præiudiciū partis, vt late probat Gabr. *conf.* 35. *n.* 4. & 5. *lib.* 1. Rota *in Romana dānorū* & *interesse*, 10. Iunij 1591. *corā bo. me. Penia inter eius impress. dec.* 179. *n.* 4. *vers. sed Domini, cum sequ.* Add. *ad bo. me. Burat. decis.* 556 *num.* 17. dùm A. C. non dedit Apostolos reuerentiales simpliciter, sed in forma, dicto Summario n. 7 eaindèmque censetur detulisse appellationis nisi ipsa competenti, cum sub huiusmodi responsione, quando causa (prout hic) non est amplius appellabilis contineantur etiam refutatorij, ad tradita per Vestr. *in proæm lib.* 7. *cap. vltimo n.* 2. Cassād. *decis.* 7. *n.* 5. *de appell.* Rota *in Anconitana de Cozzis* 1. *Iulij* 1592. *coram clar. memor. Cardinali Hieronymo Pamphilio* relata per Adden. *ad bon. mem. Burattum dicta decis.* 556. *n* 16. idemque his adductis, firmatum fuit in Volaterrana Prioratus 15. *Decembris* 1645. *coram R. P. D. meo Bichio §. final.* 12.

Et prædicta indubitanter procedunt, concurrentibus validitate, & iustitia sententiarum, quarum prima resultat ex reuolutione processuum; secunda verò probatur ex publico Instrumento supradictæ venditionis in quo, post emissam assertionem, quòd terræ venditæ, erant expeditæ ab omnibus iuribus, & actionibus nullisque datæ, cessæ, nec quouis modo alienatæ; Venditores, illorumque fideiussores in solidum se se obligarunt illas conseruare liberas, & vacuas ab omnibus oneribus, & ipsos emptores indemnes penitùs manutenere ad quamlibet eorum simplicem requisitionem, vt in Extract. fol. 41. & dicto Sum- 13.
mario n. 3. Vnde cum deinde detectum fuerit, venditores super illis anteà imposuisse plures census sortis principalis scutorum 1865. Iure meritò condemnati fuerunt ad deponendam dictam summam in Monte Pietatis pro cautione, & indemnitate ipsorum emptorum donec dictæ terræ ab illorū oneribus fuerint liberatæ, vt elegāter probat *text. in leg. ex sic prædiis, Cod. de euict.* 14.
quem sequuntur Surdus *consil.* 13. *n.* 15. & 16. Marigl. *de euict. quæst.* 122. *num* 20. *cum pluribus seqq.* Caches. *decis. Pedemon* 24 *num.* 4. & sic iudicatum fuit coram Card Seraph. *decis.* 321. *num.* 19. & 20. Quinimò emptores iustam habebant causam agendi pro rescissione contractus, & compellendi Venditores, cœterasq; obligatas ad restitutionem pretij, quamuis euictio actualiter sequuta non fuerit, vt tenuit Rota *diuers. decis.* 304. *n.* 1. & 2. *part.* 4. repetita penes Cencinum *de Censibus decis.* 46. *num.* 1. *cum pluribus seqq. in Bonon in. pradij* 17. *Iun.* 1639. *coram RR. D. meo Terracieu. §. quæ dicuntur*, & *in Vrbeuetana bonorum* 4 *Febr* 1643. 23. *May* 1644. & 19. *Iun.* 1645. *coram R. P. D. meo Royas.*

Nec obstaret, quòd Beccheti assignauerint venditoribus pro parte pretij conuentis, censum, quem habebant cum illis de Brunis sortis principalis scutorum 1350. & sub ea expressa lege quod in euentum in quem ipsi non intrarent in concursu, & sententia graduatoria ferenda ad fauorem omnium creditorum præfatorum de Brunis, tenerentur ad solutionem dictorum scutorum 1350. atque ideo cum ipsi non intrauerint in præfato concursu, conuenire possint ad dictā solutionem & consequenter præfatam sommā imputare debeant in quantitate per ipsos petita.

Difficultas enim visa fuit penitùs remoueri, tùm ex sententia graduatoria in qua ipsi de Becchettis positi, & graduati fuerunt in loco decimonono, dicto Summario num. 2. Tùm etiam ex

ex relatione Periti, & Calculatoris ab A. C. de consensu partium electi ex qua apparet, integrum debitum dictorum de Brunis non excedere summam scutor. 16307. eodem Summ. num. 8 & ideo cum valor bonorum ad ipsos spectantium, & per eosdem maggios emptorum, ascendat ad scuta 18000. vtique ipsi de Beccheriis necessariò intrant in concursu, & graduatione dictorum creditorum. Relatio enim Periti, & Calculatoris de consensu partium electi facit probationem probatam, & omninò debet attendi, donec de errore plenè, & concludenter do-
15. ceatur, iuxt. gloss. *in l. item si vnum §. principaliter, verbo authoritati in fi ff. de recept. arbitr.* Bart. *in l. instan num. 6. Cod. de iur. fisci* Angel. *in leg. aduersus, C. de vsufr. & fruct. legat.* Neuiz. *consil. 94. num.* 18. Paris. *consil. 96. num. 3. lib. 1.* Scacc. *de appellat. lib. 3. cap. 2. quæst. 17. limitat. 35. sub num. 1.* sanct. mem. Greg. *decis. 220. num. 4.* Rota *in recent. decis. 354 num. 1. part. 1. decis 533. n. 1. versic. & propterea part. 3. decis. 129. num. 6. part. 5. decis. 47 n. 7. par. 7.* & dictum fuit in Romana supplementi legitimæ *6. Iulij 1646. coram Me §. nec dubitari.*

Et hinc etiam cessaret prætensio, quod creditores anteriores ratione fructuum censuum eis debitorum assumerent integram summam dictorum scutorum 18000.

16. Quia, præterquod huiusmodi exceptio opponi non poterit à maggis, qui sunt tertij, nisi concluděter per ipsos proberur ad notata per Ioann. Andr. *in cap. super his 16. n. 7. versic. quia si obijciatur, de accusation* Lapp. *allegat. 94. n. 4. propè finem versic. nam si accuso Titium,* Cephal. *consil. 47. num. 5.* Amat. *decis. March. 61. n. 13. & 14.* Tollitur omnis scrupulus ex dicta relatione, cum ex ipsa appareat, integrum debitum dictorum de Brunis non excedere supradictam summam scut. 16307. cui proinde omninò standum esse vide-
17 tur, vt præter superiùs allegatos dixit *Rota dec. 10. n. 12. par. 6. rec.*

Prout nec subsisteret, quòd in dicto concursu sit habenda ratio de scutis dumtaxat 12. mill. in pecunia numerata persolutis, non autem de aliis scutis sex mille assignatis in tot bonis.

Quia cum creditores dictorum de Brunis haberent obligata, & hypothecata omnia ipsorum bona, & signanter præfata vendita dictis de maggis, atque ideò in iudicio concorsus pariformiter deducta, & in sententia graduatoria pro dicta quantitate scutorum 18. mill. ad ipsorum fauo-
18. rem comprehensa fuissent; modus solutionis inter emptores, & venditores variatus, nullum potuit ipsis creditoribus præiudicium inferre, neque illorum gradum, & participationem vllo pacto turbare, vt probat *tex apert. in leg. debitorum pactionibus Cod. de pact.* Surdus *decis. 132. num. 8. vers. & pactum.* Ac per consequens siuè dictum pretium promissum, & persolutum fuerit in quantitate, siuè in bonis, de eo integraliter erit habenda ratio. Quod etiam ipsimet emptores, & debitores agnouisse videntur, dùm Instrumento dictæ venditionis cöoenesont, quòd si creditores describendi in sententia graduatoria excederent scuta 18. mill. venditio haberetur pro non facta signum euidens quòd ipsi creditores participare debebant de integro bonorum pretio, non autem de solis scutis 12. mill.

Et ita vnica tantùm, &c.

EMINENTISS. ET REVERENDISS. D. CARD. OTTHOBONO.

Beneuentana Domus.

Lunæ 10. Maij 1649.

ARGVMENTVM.

Immissio ex remedio vtilis Saluiani interdicti conceditur concurrentibus extremis. Quæ enumerantur multa de præscriptione, & scientia, quæ ibi requiritur. Minor potest agere contra Tutorem, ex cuius scientis negligentia passus est præscriptionem.

SVMMARIVM.

1 *Extrema Saluiani sunt. Creditum cum hypotheca. Possessio debitoris de tempore obligationis. Et possessio præsens detentoris, contra quem dirigitur actio: quibus concurrentibus, immissio est concedenda.*

2 *Hæredum omissa mentio in contractu, vbi agitur de re sui natura ad Hæredes transitoria, non excludit, quin in dubio censeantur comprehensi; cum omnia pacta tam actiua, quàm passiua, transeant in Hæredes.*

3 *Maximè dum agitur vigore obligationis cameralis, quæ ipsos indubitanter comprehendit.*

4 *Pacti de retrouendendo natura est, quod transeat ad Hæredes.*

5 *Obligatio Cameralis continet hypothecam, absque nulla dubitatione.*

6 *Præscriptio statutaria non habet locum in actione reali.*

7 *Restitutio in integrum aduersùs præscriptionem, competit ex capite probabilis ignorantiæ.*

8 *Scientia tutoris sufficit ad præscribendum contra pupillum.*

9 *Quo casu datur actio minori contra tutorem.*

10 *Curator in testamento relictus non attenditur, nisi à minore petatur, & à Iudice confirmetur.*

11 *Scientia tutoris in illa re, cuius implementum durat tempus post finitam tutelam, non debet illi in negligentiam imputari, si finita tutela, inde sequatur minori, aliquod præiudicium; & maxime in terminis præscriptionis.*

Et num. sequ.

12 *Minores nullam habent actionem contra tutorem non negligentem, pro releuatione damni ex præscriptione passi, cum præscriptio non potuerit tribui negligentiæ tutoris, dum post tutelam adhuc tempus ad agendum superest.*

13 *Remedium subsidiarium restitutionis in integrum eatenùs competit minori, quatenus habere non potest recursum contra tutorem scientem, & negligentem, occasione passæ præscriptionis.*

14 *Scientia tutoris post finitam tutelam, vti persona priuata, non nocet minori.*

15 *Cohabitatio inducit præsumptionem scientiæ actuum successiuorum, qui fiunt domi, & patent ex oculari inspectione, secùs est in actibus momentaneis, & his, qui continentur in instrumentis & contractibus.*

16 *Tutor relictus filiis masculis nominatim, non extenditur ad fœminas.*

17 *Scientia in fœminis non præsumitur ex retentione scripturarum. Et maxime in terminis restitutionis aduersùs præscriptionem.*

18 *Scientia Litis consortium non nocet ad effectum præscriptionis.*

19. *Statutum Beneuentanum excludit fœminas propter masculos.*

20 *Exclusio statutaria fœminarum propter masculos, habet tacitam conditionem, quatenus soli masculi velint succedere, & fœminas dotare.*

DECISIO XXXIII.

DOmini persiterunt in decisis coram Me sub die 13. Nouembris proximè præteriti, qua die firmatum fuit Catherinæ, & aliis de Carissimis agentibus, ac hæredibus Bartholomæi, & Antonij concedendam esse immissionem ex remedio vtilis Saluiani interdicti in domo, de qua agitur in vim pacti de restituendo eandem domũ sub obligatione camerali apposita in apocha confecta per Lutium Mustum authorẽ Claudiæ.

1. Ratio resolutionis fuit eadem, quæ aliàs fuit deducta, nempè quia concurrunt omnia extrema, quæ in Saluiano requiruntur. Creditum cum hypotheca possessio Lutij debitoris de tẽpore obligationis, & possessio Claudiæ contra quam hodie dirigitur actio, his vero concurrentibus immissio ex Saluiano est concedenda Menoch. *de adipiscend. remed.* 3 *n.* 161. *cum seq.* Rota *decis.* 491. *n.* 6. penes fa. me. Gregor. *XV. & in rec. decis.* 407. *n.* 1. *par.* 5. *& alibi sæpissime.*

Neque dici potest, quod creditum deficiat, ex quo pactum de restituendo domum vti conceptum ad fauorem qq. Bartholomæi, & Antonij absque vlla mentione hæredum non egrediatur personas eorum ad quorum fauorem fuit conceptum; Ideoque non transeat ad eorum hæredes *l. si tibi* 18. *§. si quis, ff. de pact.*

2. Quia in proposito licet nulla sit facta mentio Hæredum; tamen cum expressè actum non fuerit, vt contractus non transeat ad hæredes, nec agatur de re de sui natura ad illos non transitoria, hæredes in dubio censentur comprehensi; Nimis enim certum est, quod omnia pacta tàm actiua, quam passiua transeunt ad hæredes *l. si pactum* 9. *ff. de prob. l. si necessarias* 8. *§. de vendendo ff. de pignor. act.* Surdus *cons.* 540. *n.* 31. *cum seqq* Rota *decis.* 659. *n.* 4. *par.* 4. *tom.* 3. *rec.* maxime dum
3. agitur vigore obligationis Cameralis, quæ ipsos indubitanter comprehendit Rota apud Zacch. *de oblig. Camer. decis.* 93. *n.* 23. *& decis.* 253. *n.* 2. &
4. est de natura pacti de retrouendendo, quod transeat ad Hæredes, gloss. *in l. si fundum* 2. *in verbo siue heredes, C. de pact. inter emptor. & vend.* Mantic. *de tac. lib.* 4. *tit.* 32. *n.* 17. & 18. Couarr. *pract. quæst. cap* 39. *sub n.* 2. *vers.* 4. *aduersus communem,* Dec *cons.* 614. *n.* 11. *cum seq.* Surdus *dicto consil.* 540. *n.* 32. Ioseph. Ludou. *decis. Perus.* 23. *n.* 39. Fontanell. *decis.* 86. *n.* 6. Rota *in recentiores decis.* 502. *n.* 2. *p.* 2. *& decis* 525. *num.* 1. *par.* 4. *tom.* 3. *& coram Buratto decis.* 937. *num.* 1.

5. Hypotheca omninò clara resultat ex obligatione Camerali, quæ ipsam continet absque vlla dubitatione Grat *disc.* 391. *n.* 48. Rota *decis.* 141. *n.* 5. *decis* 187. *n.* 3. penes Zacch. *& coram Buratto. decis.* 687. *num.* 4. *& in Auenien Saluiani* 8. *Iunij proximè præteriti in §. creditum autem coram R. P. D. meo Bichio.*

6. Neque obstat præscriptionis exceptio, super qua informantes pro Claudia acriter institerunt, quia statutaria tàm Vrbis, quàm Beneuenti, non habet locum in actione reali, Gabr. *concl.* 4. *num.* 17. *de præscr.* Rota *decis.* 727 *num.* 5. *par.* 1. *dict.* & *decis.* 9. *numero* 5. post Pacific. *de Salu.* cum aliis relatis in decisione huius causæ *in §. neque relevat.*

Alia verò legalis etiamsi completa censeri posset adhuc tamen non obstaret Carissimis agentibus, quia ipsis vti hæredibus qq Bartholomæi, & Antonij, quibus fuit facta promissio, 7. competit restitutio in integrum in actis iam petita saltem ex capite probabilis ignorantiæ, quàm in his terminis competere firmat Maresc. *variar. resol. cap.* 98. *n.* 7. *lib.* 2. Nat. *cons.* 492. *n.* 4. *& sequen.* Raud. *decis. Pisa.* 12. *n.* 52. *& seq. par.* 1.

Huiusmodi verò restitutio in integrum excludi non potest ex eo, quia Spicio tutor eorum de 8. Carissimis, pacti, de quo agitur, scientiam habuerit, hanc verò esse sufficientem ad præscribendum, contra pupillum est text. in *leg.* 3. *§. fi. ff. de* 9. *tribut. act. leg si tutoris* 23. *Cod. de adm. tutor.* Natt. *dict. cons.* 492. *n.* 6. *& seqq.* vbi quod eo casu minor debet agere contra tutorem, idemque dicit Bero. *cons.* 121. *n.* 19. *& seq. lib.* 3. Rota *in Beneu. prædij* 27. *Ianuarij* 1642. *§. fi. coram R. P. D. meo Cerro.*

Quia obiectum ex facto corruit animaduertendo, quod tutela incipere non potuit nisi ab Anno 1631. quo Bartholomæus instantium pater decessit, vt in Summario primæ positionis n. 4 & completa fuit ad summum de Anno 1634. quo nedum Octauius natus Anno 1606. & Ioseph natus Anno 1613. filij masculi dicti Bartholomæi, sed etiam filiæ fœminæ, nempè Ioanna Anno 1617. Leonora Anno 1620. & Catherina Anno 1622. otta pubertatem excesserant, vt ex fidibus Baptismatis hodierno Summario num. 2. & 3. Ideò tutela verificari non potest saltim respectu Octauij, Iosephi, & Ioannæ cohæredum, 10. qui de tempore obitus Bartholomæi erant minores, non verò pupilli, quibus tutor non datur, nec minus curator, cum hic detur petenti, vt in terminis curatoris in Testamento relicti, quod non attendatur, nisi à minore petatur & à Iudice confirmetur, Gabr. *cons.* 25. *n.* 9. *cum plurib. seqq. lib.* 2. Rota *decis.* 470. *num.* 2. *p.* 1. *recent. & in Romana Saluiani* 17. *Martij præteriti sub §. subsistere etiam visum fuit, & seq. coram Me.*

Sed, & eo magis restitutio in integrum Carissimis venit concedenda, quia præscriptio obiecta 11. non habuit suum complementum de tempore tutelæ, sed longè post, quapropter quatenus tutor legitimus extitisset, & pactum sciuisset; attamen ex hoc negligens reputari non posset, cum in præsenti adhuc tempus post tutelam superesset ad redimendam domum, idemque duraret per decem annos *l. sicut* 8. *§. non videtur ff. quibus mod. pign. &c.* Surdus *cons.* 45. *n.* 46. *& in decis.* 62. *n.* 36. *& decis.* 302. *n.* 13.

Ideo sicuti minores nullam habent actionem 12. contra tutorem non negligentem pro releuatione damni ex præscriptione passi, cum præscriptio non potuerit tribui negligentiæ tutoris, dum post tutelam tot anni ad agendum supererant, 13. ita cessante negligentia eiusdem tutoris subintrat remedium subsidiarium restitutionis in integrum, quo eatenus priuantur minores, quatenus habere possunt recursum contra eorum tutorem scientem, & negligentem Bart. *in l. qui duos* 10. *n.* 6. *ff. de rebus dub.* Natt. *dicto consil* 492. *num.* 6. *cum seq.* Bero. *dicto consil.* 121. *num.* 20. *lib.* 3. Odd *de restitut. in integr. quæst.* 86. *num.* 37. & 44. *Surd. cons.* 226 *n.* 15. *cum seq.*

Nec post tutelam scientia tutor ersonæ 14.
riuatæ

15. priuatæ Cariſſimis noceret, Gratiao. *diſcept.*957.
n. 4 Rota *deciſ.*308.*n.* 2.*p.* 1.*recent.*

Itaque nullo modo ſcientia Scipionis tutoris
potuit præiudicare Cariſſimis, quorum ſcien-
tiam, nec minus æquum eſt inducere, eo quia
cum Scipione ſimul cohabitauerint, nam ex co-
habitatione præſumitur quidem ſcientia actuum
ſucceſſiuorum, qui fiunt domi, & patent ex ocu-
lari inſpectione, ſecus verò dicendum eſt in acti-
bus momentaneis, & his qui continentur in in-
ſtrumentis, & contractibus, Surdus, *d. conſ.* 45. *n.*
51. Rota *deciſ.* 541.*n.*42. *& ſeq p.* 5. *deciſ.* 262.*n.*
3.*p.* 6. *recent.*

16. Et in omnem euentum viſa fuit ceſſare om-
nis amaritudo reſpectu Ioannæ, Eleonoræ, & Ca-
therinæ filiarum fœminarum Bartholomæi, quæ
nunquam fuerunt ſub tutela Scipionis relicti
tutoris filiis maſculis nominatim *l. ſi quis ita* 16.
17. §. 1. *ff. de teſtam.tutor.* Ioan. Harpprecht. *in §. ſi quis
ſi iaom ſub n.* 5. *verſ aliud verò inſtit. qui teſtam.tu-
tor.dar poſſ.* & penes quas ex retentione ſcriptura-
rum non præſumitur ſcientia earumdem vt in
puncto reſtitutionis aduerſus præſcriptionem,
Maſcard. *de prob.concluſ* 1080.*n.* 19. Barz. *dec* 101.
18. *ſub n.* 16. nec ſcientia aliorum litis conſortium
illis nocet, Couar *pract.quaſt.cap.* 13.*n.*7. Rota *de-
ciſ.*416. *n.*15. *coram Vrgellen.*

Non obſtat, quod in Teſtamento Bartholomæi
patris, non fœminæ, ſed ſoli maſculi fuerint Hæ-
redes inſtituti; quia quicquid ſit de hæreditate
paterna, dictæ mulieres agunt etiam vti Hære-
19. des q. Antonij eorum patrui ab inteſtato defun-
cti, cui pariter competebat pactum prædictum, &
licet vigore Statuti Beneuentani eſſent propter
maſculos excluſæ; cum tamen maſculi illas ad-
20. miſerint ſecum ad adeundam hæreditatem il-
lius; eamque vna cum ipſis adiuerint, ceſſat ex-
cluſio, quippe quæ vti inducta maſculorum fa-
uore habet tacitam conditionem, quatenus ſoli
maſculi velint ſuccere, & fœminas dotare Tort.
ad ſtat. Papia rubr. 95 *in ciuil. num.* 153. *fol.* 547.
Honded. *conſ.* 1. *n.* 85. *lib.* 2. Gabriel. *conſil.* 139. *num.*
32. *lib.* 2. Rota *deciſ.* 375. *n.* 14. *par.* 4. *tom* 2. *recent.
& in Interamn. dotis* 27. *Ianuary* 1648. *in §. non
obſtat alterum ſtatutum coram Reuerend. Terracinen.*

Quæ facilius procedunt, quia huiuſmodi ad-
miſſio fœminarum non eſt doloſa pro obtinen-
da reſtitutione in integrum, cum de tempore
aditionis de Anno M. DC. XL. non eſſet com-
pleta præſcriptio, ideoque cohæredes maſculi
non indigebant earum auxilio pro reſtitutione
in integrum obtinenda.

Perſtiterunt itaque DD in iam deciſis vtraque
parte, &c.

R. P. D. Cerro.

Romana Doris.

Lunæ 27. *Maij* 1647.

ARGVMENTVM.

Teſtator non poteſt derogare Teſtamēto facto iam perfecto per Epiſtolam, vel aliquem ſimplicem actum, abſque ſolemnitatibus ad Teſtamentum requiſitis. Per Epiſtolam duobus Teſtibus munitam poteſt à Teſtatore declarari diſpoſitio Teſtamenti dubia. Legatarius in re legata præfertur Creditoribus non habentibus hypothecam, quando Hæreditas eſt ſoluenda.

SVMMARIVM.

1. *Teſtator per Epiſtolam, vel alium ſimplicem actum voluntatis declaratiuum, diuerſimodè diſponendo, non poteſt derogare diſpoſitione in Teſtamento facta, & perfecta, non adhibitis ſeptem Teſtibus, aliiſque ſolemnitatibus adhiberi ſolitis.*
2. *Textus* in leg. Epiſtola 75. ff. ad Trebell. *diſponens quod liceat Teſtatori voluntatem ſuam per Epiſtolam declarare, vbi duo tantùm Teſtes ſufficiunt; declaratur procedere vbi diſpoſitio eſt dubia, ſecus vbi omnino eſt clara, & perfecta; non. n. recipit declarationem.*
3. *Nec poteſt fieri declaratio continens nouam diſpoſitionem, niſi adhibitis ſeptem teſtibus, aliiſque ſolemnitatibus in Teſtamento requiſitis.*
4. *Oblatio, & exhibitio, niſi ad actum perducatur, nihil ponit in eſſe.*
5. *Teſtator, qui nouam diſpoſitionem non fecit, in eadem permanſiſſe cenſetur: & Epiſtola ſuperinde ab ipſo ſcripta, reſoluitur in ſimplex ratiocinium: ita vt haberi debeat perinde ac ſi ſcripta non fuiſſet.*
6. *Bona hereditaria, ſtatim poſt hereditatis acceptationem, cadunt ſub hypotheca ad fauorem creditorum heredis.*
7. *Legatum non debetur legataria, niſi prius deducto ere alieno grauantis.*
8. *Et creditoribus competit aduerſus eum retentio.*
9. *Legatarius in re legata præfertur cæteris Creditoribus Teſtatoris, quando Hæreditas eſt ſoluendo: ſecus autem ea reperta non ſoluendo. declaratur n.* 12.
10. *Quo caſu eiſdem creditoribus incumbit onus probandi inopiam hereditatis.*
11. *Creditores teſtatoris non tenentur diſcutere res admodum intricatas, & litibus inuolutas, ſed poſſunt ſe dirigere in rem legatam, etiam ad præiudicium legatarij.*
12. *Legatarius præfertur in re legata creditori chirographario non habenti hypothecam.*
13. *Secus verò habenti hypothecam ex obligatione Camerali: quod procedit etiam ſi Hæreditas ſit ſoluendo.*
14. *Creditor ſub obligatione Camerali poteſt eligere vnum ex pignoribus debitoris ſibi benè viſum pro ſatisfactione ſui crediti.*
15. *Et Teſtator non poteſt hoc Ius creditoribus impedire.*
16. *Legatarius non valet exercere tacitam hypothecam ſibi pro legato competentem, niſi in eo, quod remanet, ſatisfactis creditoribus.*
17. *Debita Teſtatoris de iure ſunt ſoluenda ab Hærede abſque mandato Teſtatoris.*

DECISIO XXXIV.

POſtquàm bis reſolutum fuerat Inſtrumentum dotale, de quo agitur non eſſe exequendum, Repropoſito iterum eodem Articulo idem pariter deciſum fuit pro tertia vice, non obſtante quod etiam hodie Informantes pro Anna acriter contenderent, repetendo ipſam non fuiſſe hæredem Creſcentij, ſed Lauræ, cum hoc abundè ſublatum fuerit ex reſponſionibus latè deductis in deciſionibus ſub diebus 15. Iunij 1643. & 2. Decembris 1644. cum quibus etiam hodie Domini tranſierunt.

Nec relenat Epistola nouiter producta post conditum Testamentum transmissa Crescentio; in qua Laura declarauit suæ voluntatis esse, quod Creditoies non possent consequi satisfactionem super bonis à se illis relictis, sed quod Crescentius posset ex illis extinguere aliquod debitum magis sibi bene visum, ibi, *e questo è contro la mia volonta, che e stata, & è, che della robba mia V.S. se ne possa valere per pagare qualche suo debito proprio che à lei più parerà, ò per altro suo bisogno, ma che non possi mai esser forzato da nessuno sopra la mia heredità, nè V.S. ne chi hauer à da lei, ò in vita, ò in morte.*

Quia omissa exceptione non factæ recognitionis, de qua valde poterat dubitari, & hæc sola interim sufficeret fuit animaduersum huiusmodi Epistolam aduersarij testamentariæ dispositioni, vbi Laura concessit eidem Crescentio hæredi instituto amplissimam facultatem disponendi de bonis sibi relictis tàm in vita, quam in morte ibi, *In tutti, è singuli miei beni, &c. Instituisco no mio vniuersale herede il Sig. Crescentio Crescentij mio fratello, al quale lascio l. vniuersa mia heredità &c. li concedo facoltà amplissima di poter disporre del restante di suo arbitrio in vita, & in tempo di morte, &c.* Dum enim voluit posse Crescentium ad libitum suæ voluntatis disponere etiam in vita, censetur etiam voluisse quod posset illa hypothecare, vel vendere pro satisfacien. Creditori-
1. bus, & sic non potuit Laura dispositioni in Testamento factæ, & perfectæ derogare per simplicem Epistolam aliter disponendo non adhibitis septem Testibus, alijsque solemnitatibus adhiberi solitis *l. heredes palam §. si quid post factum,* vbi Gloss & Bart. n. 4. aliique communiter *ff. de testam.* idem Bart. *in l. 2. in quæst. 5. princ versic quæro ergo, & renoco ff. de vulg. & pupill.* Bero. *consil.* 127. *n.* 1. *lib.* 2. Hond. *cons.* 51 *num.* 76. *lib.* 2 Surdus *consil.* 129 *n.* 29. Mantic. *de coniect. vlt. vol. lib.* 12. *tit.* 16. *n.* 10. & 11. Rota *in rec. decis* 604 *n.* 21. *p.* 5.
2. . Nec facit quod liceat Testatori voluntatem suam per Epistolam declarare *l. Epistola* 75. *ff. ad Trebell.* & duo tantum Testes sufficiant ad notata per gloss. *in d. l. heredes palam d §. si quid post factum de testam.* quam sequuta fuit Rota *in Romana successionis* 21. *Iunij* 1641. *coram RR. D. Præside Vallisoletano §. Quoniam obiectum* Procedit enim vbi dispositio est dubia, secus vbi est omnino clara, & perfecta, hæc enim non recipit declara-
3. tionem, nec potest fieri declaratio continens nouam dispositionem, nisi adbibitis septem Testibus, aliisque solemnitatibus in Testamento requisitis, vt præter allegatos tradunt ad propositum Io. de Anan. *consil.* 84. *n.* 1. *versic. Præterea licèt communiter,* & Surd. *consil.* 380. *num.* 51.

Præterea dicta Epistola continet potiùs quamdam oblationem, & exhibitionem aliter disponendi; si Crescentius voluerit, quam nouam actualem dispositionem, vt clarè indicant verba illa, *hò mandato perciò a V.S la copia del mio Testamento, che vedesse se era di suo gusto, perche altrimente ne farò vn'altro,* & ibi, *se poi vuol che specifichi più*
4. *chiaro me l'auisi, che ne farò vn'altro.* Oblatio autem, & exhibitio nisi ad actum producatur nihil ponit in esse, *Arg. text. in l. qui decem §. Idemque responsum est.* ibique Bart. *ff. de solut. & in l. seruum si heredi in fin. ff. de testat. liber.* Ideò dum Laura nouam dispositionem non fecit, in ea-
5. dem permansisse censetur, & Epistola resoluitur in simplex tariocinium, itaut haberi debeat perinde ac si scripta non fuisset, ad *tex. in l. si quis sub conditione* 8. *ff. si quis om. ff. caus. testam. l. pecuniam* 36. *in. fi ff. si cert. pet.* Menoch. *cons.* 660. *n.* 3. *cum aliis in Arboren Canonicatus* 24. *Iannar.* 1633. *Merlino in rec. decis.* 173. *n.* 2. *p.* 6.

Prout etiam nihil releuat quod Anna fuerit tantummodo instituta hæres particularis, proindéque non intret exceptio *l. vindicantem, ff. de euict.* Quia dum omnia bona, actiones, & Iura dotalia Lauræ sequuta acceptatione hæreditatis affecta fuerunt proprium matrimonium Crescentij hæredes instituti, illicò ceciderunt sub hypotheca ad fauorem suorum Creditorum: vnde licet Anna fuerit tantummodo hæres particularis, quę habetur loco legatarij, adhuc tamen vindicare non potest hęreditatem Laurę à Credito-
ribus Crescentij, cum legatum non debeatur le- 6.
gatario nisi prius deducto ære alieno legantis *l. vniuersa C. de leg.* Bald. *cons.* 212. *n* 1. *lib.* 4. Alex. *cons.* 5. *sub num.* 2. *lib.* 6. Et Creditoribus competit
aduersus eum retentio *leg. si non sortem* 26. *§. si* 7.
centum, vbi Bart. & alij, *ff. de condit. & demonstrat.* Rota *in Fauentina bonorum* 27. *Iunij* 1586. *cor. Piatto* apud Marchesan. *comm. ff. par.* 1. *fol.* 976. *n.*
2. & coram sanct. mem. Greg. *decis.* 254 *num.* 13. 8.
ibique Add. *num.* 7. & *in rec. decis.* 612. *numer.* 5. *par.* 3. & *in Maceraten. Salmant, seu spolij* 12. *Maij* 1608. *coram Manzanedo* post Zacch. *de oblig. Cam. decis.* 130. *n.* 6.

Nec obstat quod legatarius in re legata præ- 9.
feratur cæteris Creditoribus Testatoris, quando hæreditas est soluendo, licet secus ea reperta non soluendo, vt tradit Cin. *in l.* 2. *circa medium,* ibique Alberic. *num.* 2. *Cod. qui pot. in pig. hab.* quem sequitur Bart *in l. si cui, §. post quam circa fin. ff. vt in*
poss. legat. Natt. *consil.* 199. *n.* 8. Surdus *decis.* 316. 10.
num 12. eisdemque Creditoribus incumbat onus probandi inopiam hæreditatis, ex alleg. per Surd. *decis.* 316. *n.* 14 *cum concordan.*

Quia præter quod (si verum prout dicebant Informantes pro Creditoribus) ex Inuentario ab hæredibus vniuersalibus confecto apparet in hæreditate Crescentij nulla alia bona adesse pręter iura dotalia Lauræ, & mobilia Vrbis ipsi Annæ relicta. Prætensiones verò, Palatium, & Domus
ad vsum salsamentariæ ad Rotundam, de quibus 11.
meminit Rota in Romana Saluiani 7. Maij 1646. coram R.P. D. meo Peutingero, cum sint admodum intricatæ, & inuolutæ litibus discuti non debent à Creditoribus, vt probat *tex. in l. vel à debitoribus ff. de relig. & sumpt. funer.* & firmauit Rota *coram RR. Vrgellen. decis.* 212. *n.* 12.

Conclusio procedit in Creditore Chirogra- 12.
phario non habente hypothecam, in quibus terminis loquitur Gloss. huius opinionis magistra *in d. leg. si cui §. Postquā in verbo non habebitur ff. vt in possess. leg.* Secus vero vbi, prout hic, Creditor ex obligatione Camerali habet hypothecam.
Tunc enim præfertur legatario in re legata, 13.
etiamsi hæreditas sit soluendo, & in his terminis egregiè firmauit Rota in Asculana Domos 3. Iunij 1602. coram bon. mem. Coccino, inter eius *impress.* 67. *n.* 7. *cum pluribus seqq.* & in Venusina Legati 28. Iunij 1623 coram eodem in *rec. decis* 493. *n.* 26. & 27. *part.* 8. Creditor enim sub obli-
gatione Camerali potest eligere vnum ex pigno- 14.
ribus debitoris sibi bene visum pro satisfactione Crediti *leg. qui generaliter ff. qui pot. in pig. hab. &*

leg.

leg Creditoris ff. de distract. pig. Surdus *dec.44.n.*
6. Rota *decis.741.num.1.par.3.recentiores, & co-*
ram bon.mem.Coccino dicta decis.67.num.9. ponde-
15. tans pro ratione quod Testator non potest hoe
16. ius Creditoribus impedite, legatarius verò exer-
cere non valet tacitam hypothecam sibi pro le-
gato competentem nisi in eo quod remanet sa-
tisfactis Creditoribus, vt monuit Batt. *in leg. Cre-*
ditoribus num.3. ff. de separat.

Quod dicitur facultatem disponendi fuisse
conditionaliter datam Crescentio, sub conditio-
ne scilicet quod infra biennium à die obitus
Testatricis teneretur extinguere omnia debita
quibus eadem Testatrix reperiebatur obnoxia,
ibi, *Con obligo però, e peso preciso di sodisfare in ter-*
mine di due anni doppo la mia morte tutti li miei de-
biti, nelli quali mi trouo obligata, Domini non ha-
buerunt in consideratione aduertentes institu-
tionem fuisse puram, & verba superius relata
non fuisse apposita ad suspendendam disposi-
17. tionem sed solum pro maiori declaratione, & ad
inducendum in Hærede obligationem, & onus
soluendi debita Testatoris quæ de iure incubat, ex
deductis in Viterbien fideicommissi 17. Februa-
rij 1617. coram Manzanedo *in recent. decis. 401.*
num. 1. p. 4.

Et ita vtraque parte &c.

R. P. D. PEVTINGERO.

Romana Domus.

Lunæ 20. Maij 1647.

ARGVMENTVM.

Agitur latissimè de alienatione emphyteusis ex pacto, & prouidentia.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteusis concessa pro se, filiis, ac nepotibus, est ex pacto, & prouidentia.*
2 *Et proinde talia Bona emphyteotica sunt inalienabilia.*
3 *Clausula.* Ad habendum. *in Inuestitura apposita, facit emphyteusim hereditariam.*
4 *Limitatur quando clausula,* Ad habendum *aliquo modo per aliqua verba restringitur, quia tunc non reddit emphyteusim ex pacto, & prouidentia, hereditariam in præiudiciũ vocatorum.*
5 *Concessio pro filiis, & Nepotibus, &c. facit emphyteusim pactionatam.*
6 *Verba,* prout quilibet similis emphyteutà de re simili eodocta facere, & disponere potest: *apposita in contractu emphyteutico immediatè post clausulam* Ad habendum, *vires ipsius clausulæ eneruant.*
7 *Bona emphyteutica etiam ex pacto & prouidentia, possunt alienari à primo acquirente.*
8 *Declaratur, si primus acquirens habeat descendentes vocatos in potestate, aliàs ipsis præiudicare non potest.*
9 *Primus acquirens dicitur solus ille, qui inuestituram stipulatus est, eo verò mortuo, eius filius non habetur tanquam primus acquirens.*
10 *Primus acquirens, quod possit alienare emphyteusim, intelligitur de primo acquirente ex causa onerosa, non verò ex causa lucratiua.*
11 *Filij, & alij inuestiti in causa onerosa, dicuntur habere bona illa à primo acquirente; sed in causa lucratiua, illa recipiant ex liberalitate emphyteusim concedentis, & ex propria persona, tanquam ad illa vocati sub nomine collectiuo filiorum, vel descendentium.*
12 *Et hoc secundo casu, bona filius aliundè habet, quam à Patre.*
13 *Vnde sicut Pater aduentitia filij bona in eius præiudicium alienare non potest, ita neq; pariter ad eius præiudicium de eiusmodi emphyteusi disponere valet.*
Præsertim sine consensu domini directi.
14 *Emphyteusis ex causa lucratiua, est cum annuus canon est satis tenuis respectu valoris rei, neque primus acquirens aliquam pecuniam domino directo, pro habenda Inuestitura dederit.*
15 *Causa onerosa non resultat in emphyteusi, ex quo acquirens promisit bona meliorare: Bona. n. Ecclesiæ semper conceduntur ad meliorandum.*
16 *Et dum melioramenta non fuerunt promissa in quantitate notabili, adeoq; gratia concedentis præponderet, tanto magis dicuntur esse ex causa lucratiua concessa.*
17 *Alienatio bonorum emphyteoticorum valet, quando de præiudicio solius domini directi agitur.*
18 *Domini concedentis emphyteusim non interest quòd bona citius ad remotiorem transeant, ad quem aliàs quandocunq; sunt transitura, & ab initio erat notus concedenti, ac secundùm eius voluntatem succedit.*
19 *Alienatio nullo modo tenet, etiam si fiat inter cõprehensos in inuestitura, quãdo per eam fit præiudiciũ aliis anterioribus in gradu cõprehensis.*
20 *Et intra defectus potestatis in alienante, qui neq; cum consensu domini ex comprehensis, in præiudicium aliorum comprehensorum, qui ex lege inuestituræ priùs succedere debuissent, disponendo gratificare potuit.*
21 *Dotis priuilegio Bona emphyteotica alienari possunt, & aliq; modo alienata, mortua muliere, transferuntur ad heredes.*
22 *Procedit quando solùm consideratur præiudicium domini directi, quia si dominus prætendit caducitatem, vel Laudemium: quia dos est causa necessaria, præsertim quando aliundè mulier dotari non potest.*
23 *Quando autem agitur de præiudicio Inuestitorum in gradu proximiorum alienatio ex causa dotis non tenet, quia in hac in iure dos non reperitur, specialiter priuilegiata.*
24 *Et tali casu alienatio durat solùm ad vitam emphyteuta dotantis, eo vero mortuo, bona reuertuntur ad comprehensos in Inuestitura.*
25 *Nisi forte quando dotans ex ipsa lege Inuestituræ facultatem habuisset, comprehensis in inuestitura præiudicare.*
26 *Statutum Vrbis cap. 22. lib. 1 disponens, bona emphyteutica dari posse in dotem, cum non habeat verba vniuersalia apta etiam comprehendere bona Ecclesiæ, talia bona non comprehendit.*
27 *Et talia statuta, quamuis auctoritate Apostolica condita, non comprehendunt bona Ecclesiæ, nisi fuerint saltem ibi implicita, & sub vniuersalitate verborum specificata.*
28 *Filii plures matri pro virili succedunt.*
29 *Emphyteusis vnam lineam ingressa, in eius descendentia permanere debet, exclusis illis alterius lineæ, donec aliquis de illa linea supersit.*
30 *Pignora, pecunia soluta, ipso iure, ad dominum reuertuntur.*
31 *Heredibus vltimi inuestiti, etiam non comprehensis in inuestitura, immissio danda est, donec de eorum iure cognoscatur.*

32 Melio

31 *Meliaramenta de re emphyteutica non debentur, donec plenissimè probatum fuerit, quid impensum in melioratum fuerit.*

DECISIO XXXV.

Margarita Constantina vti filia,& hæres Fulniæ ab A.C. sententiam fauorabilem super Immissione in possessionem Domus,de qua agitur contra Margaritam Grappolinam eam possidentem obtinuerat, quam Rota sub die 4. Decembris 1643.coram Me diacrat esse confirman-
1. dam, sed hodie ad instantiam eiusdem Grappolinæ causa repropotita, Domini recesserunt à decisis, quia compertrom fuit hanc Domum concessam fuisse Alexandro Ianotio de anno 1549. pro se,& suis,ac nepotibus,& sic ex pacto,& prouidentia ad tradita per Clar.*in* §.*feudum quæst*.9.
2. *n*.4. in his terminis Rota *decis*.483.*n*.1.*par*. 4.*recent.tom*.2.*&* *decis*.74. *n*.1.*par*.6. *recent* Reuerendissim.Vigellen.*decis*.410.*n*.5.*&* 451.*n*. 5 Capic. Latio *decis*. 0 *n*. 41. Vndè huiusmodi bona emphyteotica sunt inalienabilia, Batt. *in l.patroni n*.3.*ff.ad Trebell*.Honded. *conf*.55.*n*.21.*lib*.1 Surd. *decis*.324.*num*. 2. cum pluribus allegatis per Modern. Fulgin. *in tract.de iur.emph.tit. de alien.q*.1. *n*.1.*&* *seq* Rota *decis*.403 *n*.1.*p*.1. *&* *decis*. 211. *n*.2.*p*.6. *rec*. Et ideò resultat non subsistere alienationem primo factam in Mattiam filiam primi acquirentis, deindè in Fuluiam eiusdem acquirentis neptem ex causa dotis, in qua ratione se fundabat decisio,quæ reuidetur.
3. Neque obstat prima responsio adiecta in decisione §. quia dato nimium,quod vigore clausulæ ad habendum in Inuestitura appositæ, emphyteusis effecti sit hæreditaria, Curtiun.*conf*.4.*n*. 1.Crau.*conf*.256 *n* 4 Caualer. *dec*.293. *n*.2.Quia
4. quicquid sit quando hæc clausula apposita est in Inuestitura non pactionata, nec aliquo modo est restricta, in quibus terminis loquuntur Doctores ex aduerso allegati, sed certum est apud omnes, quod quando emphyteusis est ex pacto, & prouidentia, & clausula ad habendum aliquo modo per aliqua verba restringitur, tunc ipsam clausulam non reddere emphyteusim hæreditariam in præiudicium vocatorum, Menoch. *conf*. 61. *n*. 20.*&* *consil*.545.*n*.5.*cum seq*.Gratian.*discept*. 344.*n*.11 Rota *decis*.11.*n*.1.*cum seq. par*.1. *diuers*.
5. *decis* 415.*n*.21.*p* 4.*recent.tom*.3 *&* *decis*. 74. *n*. 8. *cum pluribus seqq. part*. 6. *recent*. Attamen in hac inuestitura non solum præcedit concessio pro filiis & nepotibus,quæ facit emphyteusim pactionatam, sed & mox immediatè post clausulam ad habendum iuxta extensionem in contractibus emphyteutiers fieri solitam, de qua per Saluft.*de*
6. *contract.res emph.lib*.1.*cap*.19.*n*.9. Sequuntur verba restrictiua. *Prout quilibet similis emphyteuta de re simili conducta facere, & disponere potest*, quæ verba tres clausulæ ad habendum eneruant,cum similes emphyteutæ scilicet ex pacto, & prouidentia bona emphyteotica alienare non possint, vt in puncto Seraphin.*decis*.794.*num*, 8.*&* *deci*. 1250.*n* 12.Rota *decis*.310.*n*. 18.19 *par*.5 *recent*.
7. Nec releuat secunda responsio in eadem decisione allata, quod videlicet primus acquirens potuerit alienare bona emphyteotica etiam ex pacto,& prouidentia,Rota *dec*.431.*n*.13.*p*. 1. *recent*.RR. Vrgell.*decis*.295.*n*.2. Quia alienatio nō fuit facta ab Alexandro primo acquirente, sed ab
8. ipsius vxore,ipso iam defuncto, quæ tamen descendentibus in Inuestitura vocatis, quos in potestate non habebat nullo modo Domum alienando præiudicare potuit,vt distinguendo inter alienantem habentem comprehensos in potestate,nec ne tradit Bald. *in l*.1.*antt fi.C. per quas personas nobis acq*. & in Auth.*si quas ruir as sub n*. 10.*versf sed tu dic,vt aixs C.de Sacrof. Eccles*.Natta *consil*.475 *sub n*.4 *&* 5. Giar *di,cept*. 405. *n*. 2. *cum seq*. & primus acquirens dicitur solum ille, 9.
qui Inuestituram stipulatus est, eo vero mortuo eius filius non habetur tanquam primus acquirens,Rouir.*decis* 94.*n*.22.Modern,Fulginat.*tit. de renou.q*.1. *n*.67 Cyriac.*contron*.23.*n*.30 Immò vlterius animaduertendum est,quod Doctores ad- 10.
mittentes primum acquirentem posse alienare emphyteusim,loquuntur de primo acquirente ex causa onerosa,non verò ex causa lucratiua ex optima diuersitatis ratione, quia in causa onerosa 11.
filij, & alij inuestiti dicuntur habere bona illa à primo acquirente, sed in causa lucratiua illa recipiunt ex liberalitate emphyteotim concedentis,& ex propria persona tanquam ad illa vocati sub nomine collectiuo filiorum, vel descenden- 12.
tium, vt benè distinxit Bald.*in d.auth. si quas ruinas num*.5. *verf. secunda ratio,&* *n*.6. quem sequitur Aret. Ciot,& alij plurimi relati à Maresc. *variar.resolut. lib*.1.*cap*.74.*n*.2. *cum seq*. Gabr.*de iure emphyt. quæst*.2.*n*. 45. Rota *dec*. 316.*n*.2.*par*.4. *&* *decis*.90.*n*.1.*&* 2.*par*.6.*recent*.& Adden.ad Burat. *decis*. 822. *num*. 6. & vltra hos tradit Surdus *consil*.351.*n*.28. vbi addit,quod hoc secundocasu bona filius aliundè habet quam à Patre. vndè sicuti Pater aduentitia filij bona in eius præiudicium alienare non potest, ita pariter neque ad eius præiudicium de huiusmodi emphyteusi disponere valet,Rota *decis*.741.*n*. 31. *&* 32. *part*. 4. *tom*.3 *recent*. præsertim sine consensu Domini directi,Capicc.*decis*.70.*n*.42. 13.
Emphyteusis verò huius Domus est ex causa lucratiua, cum annuus Canon sit tantùm scutorum septem, neque primus acquirens aliquam pecuniam Domino directo pro habenda Inuestitura dederit iuxta theoricam,quam tradit Mantica *de tacit.lib*.22.*tit*.6.*n*.23.*&* *tit*. 24.*n*. 18. Marescott.*d.cap*.74.*n*.1.*&* *n*.5.Add.ad Gregor. XV. 14.
dec.529.*sub n*.23.*versic. Qua opinio*.cum aliis allegatis per Fulginat.*de iur empyt. in præludio quæst*. 16.*n*.2.*in tit.de contract.emphyt.quæst*.1. *sub n*. 24. 15.
Nec ad effectum,vt concessio huius Domus censeatur esse facta ex causa onerosa sufficit acquirentem promisisse bona meliorare, Bona enim Ecclesiæ semper conceduntur ad meliorandum, 16.
Modern. Fulginaten.*sub tit.de var. caducit. quæst*. 1.*n*.11. & dum melioramenta non fuerint promissa in quantitate notabili, adeoque gratia concedentis præponderet tantò magis dicuntur esse ex causa lucratiua concessa vt per Socc. Bald.Roland.alleg.à Marescott. *d.cap*.74.*sub n*.5. *vers.secus si gratia*.
Nec contrarium suadet, quod alienatio priùs fuerit facta in Mattiam & deindè in Fuluiā, quæ ambæ in Inuestitura comprehensæ fuerit, nam ex 17
hoc capite non ità indistinctè alienatio sustinetur, sed duo casus distinguendi sunt, vnus est quando de præiudicio solius domini directi agitur,& tunc valet alienatio facta in comprehen- 18.
sos in Inuestitura quamuis remotiores quia, videtur potius refutatio, quàm alienatio, Domini enim interest, quod bona citius ad remotiorem transeant, ad quem alias quandocunque suoe transi

transitura, & ab initio erat notus coocedenti, ac fecuodum etus volontatem fuccedit, *vt ex text.*
19. *in c.1.& si Clientulus, de feud. alien.* Surdus *consil.* 305.*n.*33.vbi alleg Concord. Mast. *decis.*8 *t.num.* 38.Rota *decis.*741 *sub num.*16.*par.*4.*tom.*3.*recent.* Alter cafus eft quando per alienationem aliis anterioribus in gradu comprehenfis fit præiudicium, tunc enim aliena rio nollo modo tenet,
20. qoia ratio refutationis fopra confideratæ io proximè fuccefluro ceffat, vt diftingoendo vtrumque cafum benè aduertit Camillus de Medices *consil.* 104.*n.*20. & intrat defectus poteftatis in alienante, qui neque cum confenfu Domini voi ex comprehenfis in præiudicium aliorum comprehenfotum, qoi ex lege Inueftituræ prius fuccedere deboiffent difponeodo gratificare potnit. Parif. *consil.*10. *n.*5. Beto. *consil.*70.*n.*36. *lib.*1. Menoch. *consil.* 975.*n.*19.*cum seq.* Cephal. *consl.*23.*n.*47.*cum seq.* Rota *in Bonon. bonorum emphyteoticorum* 18. *Aprilis* 1597. *coram clar. mem. Card. Hieronymo Pamphilio, & in Bonon. fideicommissi de Lucio* 9. *Decembris* 1619. *coram Card. Sacrato.*

Similiter nec tertia refponfio decifionis applicatur, qnod videlicet alienatio facta fit ex caufa
21. dotis, cuius priuilegio bona emphyteotica alienari potuerunt, talique modo alienata mortua muliere transferuntur ad eius hæredes ex allegatis per Grat. *discept.*511.*n.*9.& 10.Rota *in Roma-*
22. *na Domorum* 9. *Decembris* 1641. *coram R. P. D. meo Royas §. minus obstare.* Quia videlicet eadem fupradicta diftinctio locum habet, quod aut Dominus directus ob alienationem factam ex caufa Dotis fine fuo confenfu ipfemet prætendit caducitatem, vel landemium, & huiufmodi cafo alienatio in præiudicium Domini valet abfque folutione laudemij, quia dos eft caufa neceffaria, præfertim quando aliundè mulier dotari non poteft, & io his termiois loquitor Cald. *de emph. lib.* 4 *cap.*10.*n.*24.*cum seq.* Rota *in Romana Domorum* 9. *Decembris* 1641.*coram R.P.D. meo Royas § penultimo, & in eadem* 18. *Aprilis* 1644.*coram R. P. D. meo Ghislerio, §. secundùm, quòd & in Romana Vinea* 27 *Apr.* 1646.*coram R. P. D. meo Corrado §. altera vero.*
23. Aut verò vt in cafu præferuati coocurrunt inueftiti in gradu proximiores, & tunc in iftorum præiudicium alienatio ea caufa Dotis oon tenet,
24. quia in hoc dos in iure non reperitor fpecialiter priuilegiata vt benè aduertit Ruin. *consf.*165.*n.*3. *lib.* 1. vbi quod alienatio durat folum ad vitam emphyteutæ dotantis, eo vero mortuo bona re-
25. uertnntur ad comprehenfos io inueftitura Caftri. *in l. vsufructu n.*6.*ff. solut. matrim.* Corbul. *de cons. priu. t. ob alien lib.*1. *Limit* 20.*n.*4. aliiqoe relati à Moder. Fulginaten. *de iur. emph. tit. de alienat. quæst.*1.*n.* 261. Nifi fortè quando dotans ex ipfa lege Inueftituræ facultatem haboiffet, comprehenfis in inueftitura præiudicare, vt benè idem Corbul. *declarat d. limit.*20.*sub n.*4. ibi fi dotaos fit talis, & allegati per Fulgin. *dict. quæst.*1.*n.*163. *in fin.* to quibus etiam terminis loquitor Coto. *consil.*5(*n.*16.*lib.*3.qoem fequitor Mantica *de tacit. lib.*22.*tit.*28.*n.*41.Grat. *discept.*511.*n.* 10. ibi quando ijs potuit præiodicari per primom acquirentem, vel nifi alij comprehenfi fint hæredes dotantis, ifque etiam in comprehenforum præiudicium voluerit bona pro dote alieoari.
26. Neque Conftantinæ fuffragatur Statutum Vrbis cap.12. lib.5. difponeos bona emphyteotica dari poffe in dotem, qoia cum non habeat verba vniuerfalia apta etiam comprehendere bona Ecclefiæ talia bona non comprehendit, prout in termiois fimilis ftatuti loquentis de bonis emphyteoticis fuit dictum in Romana relationis Domus 13. Martij 1595. coram Giprio, & in Romana relocationis Cafalis 16. Maij 1615. coram Cardinali Sacrato. Et generaliter de Statutis Vrbis, quamuis auctoritate Apoftolica conditis, 27.
qnod non comprehendant bona emphyteotica Ecclefiæ, nifi fuerint faltem ibi implicita, & fub voiuerfalitate verborom fpecificata fnit dictum nouiffimè *decis.*58.*n.*28.*cum seqn. par.*9.*recent.* vbi contraria conciliantur, & in aliis citatis per Adden. ad Buratt. *decis.*880. *sub n.*6. nec in contrarium poteft allegari Romana Dotis 20. Aprilis 1643. coram Reuerendifs. D. Cafillo nunc Præfide Vallifoletano, quia ibi loqnitur de emphyteufi hæreditaria, vt patet in §. *ideoque procedit;* Prout neque facit decifio in Romana Vineæ 27. Aprilis 1646. coram R. P. D. meo Corrado §. *altera*, qoia ibi incidenter tantum fit mentio de Statuto Vrbis dict. cap. 122. illaqoe decifio intelligenda eft iuxta alias ibi allegatas in fupradicta Romana Domorum coram R. P. Dom. meis Ghiflerio, & Royas, quæ loquuntur in terminis iuris communis in præiudicium comprehenforum in Inueftitura. 28.

Sed dato deoique etiam, & non conceffo, qnod alienatio huius Domus valeat pro dote Mattiæ, quia tamen ipfi non folum Fuluia auctria Conftantinæ, fed etiam Grappolina, & Septima forores hæredes extiteraot, vtique per hoc fententia dans Conftantinæ immiffionem in totam Domum remanet eo ipfo exceffiua, cum plores filiæ matri pro virili fuccedant ex allegatis per Cancer. *variar. resolut. lib.*3 *cap.*2.*n.*197.

Similiter nihil refert eandem Domum Fuluiæ quoque fuiffe datam in dotem, quia ex ipfo Io-
ftromento dato io Sommario Grappolinæ num. 29.
4. apparet fuiffe datam in pignus, & ad vfufructuandum, donec ipfi refidunm Dotis fcutorum 100. folnerentur, nec 000 alia fcuta 200. ipfi ea aliis caufis debita, quæ poftmodum cum fuerint foluta faltem in fcutis 266. exceffus fententiæ eoitari non poteft; cum ac fi nihil reftitutum fuiffet condemnatio facta fuit, & in miffio in totam Domum Conftantinæ cōceffa, fic fatis patet huiufmodi cafui malè applicari conclufionem, qnod emphyteufis in lineam Fuluiæ ingreffa, in etus defcendentia permanere debeat exclufis il-
lis alterius lineæ, donec aliquis de linea Fuluiæ 30.
fuperfit, vt ex pluribus dixit Rota in Romana Domos 25 Iunij 1615. coram Cardinali Sacrato, & in Cefenaten. emphyteufis 14. Decembris 1635. coram bon mem Merlino quia rectè procederet, quando titulo emphyteofis in lineam Fuluiæ ingreffa fuiffet. Cæterum quia ingreffa eft dumtaxat iure pignoris, vel antichrefis per dict. folutionem pecuniarum; pro quibus ad manus Fuluiæ peruenerat refolutum fnit, pecunia enim folota, pignora ipfo iure ad Dominum reuertuntur, *l. debitor § fin. ff. pignor. actio.* Neguf. *de pignor. par.*7. *in princ. membr.* 2. *n.* 4. Pariter denique nec Conftantinæ feruit affertio, quod hæredibos vltimi inueftiti Immiffio danda fit etiam non comprehenfis in Inueftitura, donec de eorum Iure cognofcatur, vt latiffimè dixit Rota in Fanen. feu Senogallien. boоorum 14. Martij 1646. §. *exhibuit*

buit coram R.P Dom. meo Meltio. Quia in præsenti causa Constantinæ Fuluiæ hæres non negat bona esse emphyteotica, sed allegat titulum maternum, qui ex d. solutione debiti locontioenti probatur te olutus, & sic etiam de bono iure apparet. Quæ vlterius Domus huius possessionem de consensu Constantini dictæ Constantinæ fratris tunc viuentis Summario Giappolinæ n. 10. & n. 20. cum seq. ingressa fuit prius quam successio Fuluiæ ad fauorem Constantiæ aperiretur, adeo quod cum sine vitio, & cum titulo hanc Domum possideat, vtique est legitima Contradictrix ad impediendam ipsi Immissionem.

Melioramenta tandem à Constantina prætensa non obstare Domini dixerunt, eo quia Domus huius status anterior, non fuit probatus, neque quid impensum, aut melioratum fuerit, vt opus esset ex plenissimè, & eleganter allegatis in Romana fideicommissi de Spiritibus 12. Decembris 1644 coram R P. Domino meo Bichio §. *ex quibus resolutum cum seq.*

Quare pro recessu à decisis resolutum fuit vtraque parte informante, &c.

EMINENTISS. ET REVERENDISS. D. CARD. CORRADO.

Romana Vineæ.

Veneris 7. Iunij 1647.

ARGVMENTVM.

Hæc decisio latè tractat de emphyteusi Ecclesiastica; eius clausularum natura, caducitate, identitatis rei probatione, associatione domini directi: illius iudicio, & causis: spolio, ac reintegratione inde occurrente, ac aliis fusè ad materiam facientibus, & obiter incidentibus; adeò vt plenior horum tractatus vix desiderari queat, provt magis distinctè per Summarium.

SVMMARIVM.

1 *Identitas fundi, variata quantitate, & qualitate confinium, quibus priùs inuenitur descriptus, sufficienter non probatur generalibus demonstrationibus, quæ aliis æque poterant congruere.*

2 *Et in terminis bonorum, emphyteoticorum, latè probauit, Rota*

3 *Quod maximè procedit, vbi nullo pacto constat possessores bonorum à primis inuestitis causam habuisse.*

4 *Caducitas cēsetur remissa ex petitione mādati, expeditione ac illius executione pro Canone per biēnium non soluto; vbi hæc gestà fuerint ante declaratam, vel agnitam caducitatem, petitamq; ex ea causa immissionem.*

5 *Et ex his omnibus diligentiis resultat efficax præsumptio actualis solutionis, ac satisfactionis: quæ etiam ex aliis corroborata, & adminiculata inducit iustam causam excusandi à caducitate.*

6 *Caducitas in emphyteusi Ecclesiæ, non potest declarari nisi per defectum solutionis Canonum per biennium continuum ante intentatum super eo iudicium.*

7 *Nec proinde absque eo potest prætensa iustificari.*

8 *Fundus emphyteoticus potest dari in dotem à fœmina sub nomine filiæ, & hæredis in Inuestitura comprehensa, sine alio domini directi consensu.*

9 *Dominus directus, recipiendo annuos Canones à tertio fundi emphyteotici possessore, absque ulla protestatione, vel contradictione: dicitur contractum cum eo per emphyteotam gestum, approbasse, & in eum consensisse.*

10 *Locatio ad septennium potest validè fieri ab emphyteuta, absque domini directi consensu.*

11 *Alienatio facta per emphyteutam, non pura, sed conditionalis, & sic suspensa sub expresso pacto, seu reseruatione consensus superinde obtinendi in tempus illius præstandi à directo domino; ad nullam dirigitur caducitatem, ipso non interueniente; sed contractus resoluitur, vel pro non facto habetur.*

12 *Clausula.* omni meliori modo. *in contractu apposita, talis efficacia expenditur, vt æquipolleat alij clausulæ magis precisæ, quæ ibi de natura contractus desideratur, modo aliunde declaretur animus contrahentium conformis.*

13 *Clausula,* aliàs, &c. *præsefert conditionem aduersatiuam antecedenti protestationi, atque dissensum protestationis in casu contrario suprà expresse, perinde ac si dictum fuisset: & aliter habeatur pro non facto.*

14 *In iudicio possessorio associationis ad bona emphyteotica ratione caducitatis per emphyteutam incursæ: quæ probari requirantur.*

15 *Contumacia possessoris, siuè detentoris bonorum satis excusatur ob quamlibet causam, etiam probabilem, & coloratam, quam haberet contradicendi.*

16. *Mandatum postquam fuit executum in præiudicium partis, conquerentis se fuisse illius rigore iniustè spoliatam, non iustificatur ex probationibus, quæ in prima deficiebant; in secunda instantia adductis: sed debet in pristinum statum ante omnia reponi, ac reintegrari.*

17 *Decisiones plures S. Rotæ, quæ videntur obstare huic conclusioni, declarantur iuxta particulares rationes, ac circunstantias in illis casibus vigentes.*

18 *Sententia ex nouis probationibus potest iustificari, quando agitur de illius confirmatione, non autem si agatur de manutentione eius, qui de tempore instituti iudicij possidebat.*

19 *Eademque ratione idipsum dicitur quando agitur de reintegratione illius, qui iniustè fuit spoliatus.*

20 *Nec aliud constitui debet in iudicio associationis.*

21 *Mandatum de associando in bonis emphyteoticis, quod a Iudice petitur extrà iudicium ad euitandas rixas, & scandala, nec citationem partis, nec causæ cognitionem requirit.*

22 *Quæ citatio & cognitio causæ, ac proinde iustificatio, necessario debent præcedere Iudicis decretum in eo, quod petitur in forma iudicij, & quando possessor se opponit, & prætensam caducitatem impugnat.*

23 *Sententiæ, & decreta iustificari debent ex eisdem actis.*

24 *Admitti tamen solent probationes & adminnatina antecedentium.*

25 *Conclusio hæc quomodo intelligenda sit.*

26 *Probationes posteà, ex culpa vel tarditate vnius partis suo tempore omissæ, facta in alio iudicio, ad iustificandam sententiam, seu decretum, non debent parti officere.*

Et quæ sit ratio.

27 *Possessio ad effectum reintegrationis expoliati, satis probatur ex ipso Iudicio contra eum per expoliantes instituto, mandatoq; petito, ac relaxato.*

28 *Spolia*

28 *Spoliatus dicitur ille, penes quem verè erat possessio, ac proinde reintegrari debet.*

29 *Ius prætensi spoliantis, ad effectum impediendi reintegrationem initialè spoliati, debet euidenter constare per confessionem partis, vel rem iudicatam, aut aliam aquè indubitatam probationem: alias enim dici non potest constare de iure., vel non iure alterius partis, quamdiù contrarium probari valet.*

DECISIO XXXVI.

CVm informantes pro RR. Monialibus non acquiescerent resolutioni in hac causa factæ 27. Aprilis 1646. coram Me: prætendentes adhuc mandatum de associando illis concessum contra D. Alphonsum Ferrum, & q. Portiam eius vxorem ex eodem processu, vel saltem ex nouis probationibus coram Rota productis iustificari, atque ideo sententiam Rotalem pro reintegratione eiusdem Ferri prolatam non esse confirmandam; Volui consulere iterum Dominos qui causa denuò, qua solent maturitate discussa, steterunt in decisis.

1. Quia certum est, quod coram Iudice à quo non fuit probatum (vt necessarium erat) Vineam de qua agitur esse eandem, quæ inuestituris, tunc exhibitis pro parte Monialiũ fuerat de an. 1567. & 1568. vel q. Antonio de Libertatis, vel q. Nicolao Calderario respectiuè concessa, quinimò differebat ab vtraque in quantitate, qualitate, & confinibus, vt apparet ex lectura dd. Inuestiturarum, & monitorij, ac articulorum in illo iudicio productorum; Neque generales demonstrationes, quæ aliis æquè poterant congruere sufficiebant, vt explicat Bart. *in leg. demonstratio sub numero 15. vers. vel quod alias est*, & ibi Castrens. *sub numero 6. vers. vel nisi esset, alia res Dig. de condit. & demonstr.*
2. & in his terminis latè probauit Rota penes bo. mem. Buratt. *decis. 132. numero 8. vers. nec ad probandam identitatem, &c. ac per tot. & in recent. decis. 295. sub num. 8. vers. & tam ad probandam*
3. *identitatem, ac per tot p. 1.* Nec vllo pacto constabat reos conuentos à præfatis inuestitis causam habuisse, vt fuit consideratum in Romana Deuolution. 17. *Martij 1621. coram bo. me. Card. Verospio in rec. dec. 281. num. 4. vers. provt nec similiter, &c. & per tot. p. 4. tom. 2.*

Minusque fuerunt iustificatæ causæ prætensæ caducitatis; Nam illa deducta ex non solutione canonum per biennium eliditur prorsus ex parti-
4. tis exhibitis librorum ipsius Monasterij, ex quibus constat illos fuisse solutos vsque ad annum 1615. & ex petitione facta pro non solutis de anno 1616. pro quibus non solum fuit relaxatum mandatum, sed executum, ac consummatum per captionem pignorum, subhastationem, ac deliberationem, deputatusque præterea ad instantiam Monialium Custos Vineæ ad percipiendos illius fructus vsque ad integram satisfactionem, vt apparet ex eodem processu per acta Lucatelli sub diebus 30. Augusti, 13. Septembris, & 8. Octobris dicti anni 1616. transportato ad Rotam, ex quibus sanè ante declaratam, vel agnitam caducitatem, petitamque ex ea causa immissionem, vel associationem gestis censetur remissa caducitas, si quæ ideo fuisset incursa. Surd. *dec. 317. sub num. 1. & num. 14. vers. tota ergo difficultas*, & in his terminis respondit Rot. *in Romana Domus 17. Iunij 1639. coram bon. mem. Manzan. in recent. decis. 708. num. 5. vers. vltra quod & seq. part. 4. tom. 3.* comprobat modern Rom. *discept. 633. num. 39. vers. Ita*
5. *vt ac seq.* Eoque magis quia ex prædictis omnibus diligentis resultat efficax præsumptio actualis solutionis, ac satisfactionis, quæ etiam corroboratur, & adminiculatur ex aliis publicis actis, & attestationibus respectiuè sub diebus 7. Octobris 1616 & 21. Maij 1617. & 8. Nouembr. 1641. pariter productis, ex quibus apparet notabilem vini quantitatem ex eadem vinea ad Moniales eo anno peruenisse, ac proinde, vel satis indè iustificatur illarum satisfactio, vel saltem inducitur iusta causa excusandi dd. Coniuges à caducitate, vt fuit dictum in Florentina prætens. deuolut. 18. Maij 1622. penes Buratt. *decis. 624. numero 7. vers. qua probabilis credulitas, & seq.* & post alios idem Roman. *d. discept. 633. sub num. 4. vers. cum etiam,*
6. *& seqq.* Atque ideo quando facta fuit declaratio caducitatis, ac institutum super ea iudicium de anno 1617. die 22. Iunij non vigebat defectus solutionis canonum per biennium continuum, qualia requirebatur ad d. effectum in emphyteota Ecclesiæ *iux. text. in cap. potuit §. emphyteota quoque extr. de locat.* & Auth. *Hoc ius porrectum in §. qui rem C. de Sacr. Sanct. Eccles.* & in Auth. *De non alienand. §. scire autem*, nec proinde ex eo poterat iu-
7. stificari prætensa caducitas, vt fuit conclusum, in *dicta decis. 708. part. 4. tom. 3. recent. & sæpè in aliis.*

Alia verò deducta ex alienationibus factis à Portia, quæ iure dotis Vineam hanc transtulit primùm in Ioan. Baptistam Guidum, & deinde in d.
8. Alphonsum Ferrum eius secundum virum nullius erat considerationis, cum non fuerint probata, atque exhibita Instrumenta dotalia, ex quibus constaret, quod illius dominium fuisset in eosdem viros simpliciter translatum, An potius tradita in fundum dotalem quod (præsupposita etiam identitatis probatione) Portiæ licuisset absque alio Domini directi consensu, tanquam filiæ, ac Hæredi Alexandri Caputi, & consequenter comprehensæ in concessione illi facta ab eisdem Monialibus ex Instrumento sub die 27. Februarij 1595. celebrato, ac per ipsas in eo iudicio producto, Specul. *in tit. de emphyt. §. nunc aliqua n. 133. versic centesimo nono quæritur*, Ias. *in l. fin. sub n. 107. versi. prima ergo, Cod. de iur. emphyt.* Cian. *consil. 215. numero 3. versic. in contrarium est veritas, cum seq.* Corbul. *de caus. priu. ob alien. limit. 20. sub numero 1. versi. ampliatur*, Pasch. *consil. 53. sub num. 1. vers. & de donatione in dotem, & fuit dictum in Romana Domorum coram R. P. D. meo Royas 9. Decembris 1641. in §. minus obstare dicebant Domini, & 16. Ian. 1643. in §. fi. & coram R. P. D. meo Ghisilerio 18. Aprilis 1644 in §. sciendum vers. Et licèt etiam deducantur*; Idemque admiserunt Mo-
9. niales recipiendo annuos Canones à præfatis Guido, & Ferro eorum, ac Portiæ nominibus, absque vlla protestatione, vel contradictione, vt apparet ex dictis partitis, quo pacto dicuntur contractus cum eis gestos approbasse, & in eos consensisse ad *l. Pamm ff. rem rat hab.* Rom. *cons. 103. sub n. 5. versic. His tamen non refragantibus, ac seqq.* Rim. *sen. cons. 16. sub num. 23. versic. qua idem operatur*, & Rim iun. *cons. 22. à num. 8. versic. istis tamen non obstantibus, ac seq.*

Quatenus autem adducebantur venditiones successiuè factæ per dd. Coniuges Carolo Antonio Braschæ die 18. Augusti 1617. & Io. Francisco

Rochæ 14 Maij 1618. neque ex eis iustificatur caducitas; Nam (præter quod posterior non fuit in iudicio probata) in vtraque fuit reseruatus in primis, & ante omnia consensus Monialium, & non alias, &c. Ac vlterius conuentum, quod dominium, ac possessio Vineæ remaneret penes venditores, nec esset in emptores translata donec pretium integrè fuisset solutum infra septennium, quo pendente illis concessa fuit titulo locationis sub annua pensione conuenta, vt legitur in Instrumentis pro parte Monialium exhibitis, & neutra habuit effectum, nam prima post sex circiter menses fuit reuocata ob non implementum Braschæ, altera verò resoluta ob mandatum de associando ad fauorem Monialium de mense Septembris eiusdem anni relaxatum, & executum, & nouam concessionem ab eis factam prædicto Rochæ die 4. Februar. 1619. In quo nulla ex huiusmodi contractibus deduci potuit caducitas
10. contra dd. Coniuges, non quidem ratione locationis, quæ absque Domini directi consensu pro eo tempore validè fieri potuit, Specul *in titul. de Emphyteus. d. §. nunc aliqua n. 149. quæst.* 123. Clar. *in §. Emphyteusis quæst.* 19 Franc. Cald *de iur. emph. lib. 4. cap. 1 n. 14 vers. quo argumento, & seqq.* neque
11. ratione alienationis, quæ non fuit pura, sed conditionalis, & ex vi, ac amplitudine d. reseruationis suspensa in tempus præstandi per Dominum directum consensus, ita vt anteà haberentur pro non factis, ob idque nulla ex eis fuit incursa caducitas, secundum receptiorem, & æquiorem DD. sententiam, quam sæpiùs Rota probauit in decisionibus relatis in antecedenti sub die 27. April. 1646. coram Me in §. *Præterea, cum seq.* vbi in §. *nec demum obstat*, fuit plenè responsum pacto in eisdem Inuestituris apposito.

Nec releuat, quod in primo Instrumento celebrato cum Brascha non legantur postea verba, reseruato in primis, & ante omnia consensu prædictarum Monialium &c Clausula, & non alias, &c.

Quia loco illius leguntur aliæ æquipollentes scilicet, de quo protestatus fuit, &c. omni &c. aliàs &c. quæ sanè manifestè declarant animum contrahentium, eorumque enixam demonstrant voluntatem reseruandi consensum, ac iura Domini directi, eo meliori modo, quo expediebat pro validitate contractus, ponderando clausulam illam (omni meliori modo)
12. Crau. *cons.* 141. *num* 3. *vers & istud sine dubio procedit*, Rota penes Veral. *dec. 91. num. 5. vers. præsertim p. 1. ac dec. 366. num. 11. vers. præsertim par. 1. diuers.* & penes Sanct. Mem. Gregor. *dec. 204. num. 19. vers. Sed etiam addit, & in recent. decis. 643. sub num. 4. versic. licèt autem part 4. & decis. 692. num. 6 vers. cum in contractu*
13. *eadem part. 4. tom. 2.* Ac etiam excludunt eorum voluntatem, & consensum aliter contrahendi, ponderando sequentem Clausulam aliàs, &c. quæ præsefert conditionem aduersatiuam antecedenti protestationi, atque dissensum protestantis in casu contrario supra expresso, perinde ac si dictum fuisset, & aliter habeatur pro non facto *leg. Alias* ibique glos. 1. *ff. de iur. iur.* gloss. *in l. diuortio in verb. alias ff. de negot gest.* Bart *in leg. 1 num. 12. vers. quintò quæro, &c. ff. de cond. & dem.* Ias. *in §. in personam sub num. 8. vers in text. & sub num. 23. vers. non obstat etiam textus noster, Instit. de Action.* & post alios probat Tiraq *de retract. lignag. §. 8.* gloss. *6. sub n. 1.* Rota *dec. 192. sub num. 7. vers. fuit responsum & seq. part 5. rec.*

Quare ex prædictis infertur nõ obstare, quod in iudicio possessorio leuiores sufficiãt probationes.

Quia (præter quod ex processu ipso satis apparet iudicium per Moniales intentatum, ac prosecutum non fuisse purum, ac simplex possessorium.) Esto quod fuisset eiusmodi, attamen necessarium omninò erat probare tria illa requisita in 14.
antecedenti *decis. deducta in §. fuit responsum, quod etiam in possessorio*, & in Decisionibus repetitis per Informantes pro Monialibus in *rec. dec. 250. n. 9. vers. in quo sufficit par. 1. & decis. 325. sub n. 5. vers. Et nihilominus par. 3. & dec. 79. num. 8. vers. præsertim part. 5. decis. 163. num. 1 & 3. vers. Dubitatum solum fuit de extinctione ipsius emphyteusis part. 7. & latius in Portuen. stagn. 27. Aprilis 1640. coram Eminent. D. meo Card. Panzirolo ad fi. princip. vers. cum igitur ad obtinendum in hoc iudicio, &c.* nempe concessionem emphyteoticam, quæ in hoc caso non fuit iustificata ob defectum legitimæ probationis identitatis, vt supra dictum fuit. Illiusque extinctionem, ad finem, vel ob deficientiam comprehensorum in ea, vel ob aliam legitimam causam. Et demum contumaciam possessoris, vel detentoris bonorum in eorum restitutione, quæ neque fuerunt probata, nam extinctio emphyteusis non fuit deducta ob lineam finitam, cum viueret adhuc Portia filia, & hæres Alexandri inuestiti, (cuius etiam supersunt filij) sed ob cano- 15.
nes non solutos, & alienationes factas, quæ quidem non consistebant, vt ex præmissis apparet; Ideoque cessabat etiam contumacia possessorum, cum iustam haberent contradicendi causam licet probabilis, & colorata sufficiens esset pro illorum excusatione ad *leg igitur § & generaliter*, vbi DD. *ff. de libert. caus.* & firmauit Rota penes Card. Seraph *decis 794. num. 10. vers. & causa dubitabilis*, & sa. mem. Gregor. *decis. 388. num. 4. vers. ex quibus*, ac Burat. *d. decis. 624. num. 8. vers. prout etiam, & in recent. dec. 261. num. 5. versic. cum adhuc qualibet causa, part. 1. & decis. 232. num. 2. vers. Accedit p. 2. & d. decis. 281. num. 5. vers. Et proinde par. 4. to. 2. & dec. 293 n. 23. vers. Tum quia agebatur p. 6.*

Deinde non obstat, quod probationes deficientes in eo iudicio suppleantur ex productis coram Rota, quibus mandatum D. Iudicis à quo benè possit iustificari.

Quia neque ex productis coram Rota iustificantur adductæ caducitatis causæ, vt hactenus 16.
fuit probatum; Neque etiam ex his posset iustificari mandatum postquam fuit executum in præiudicium partis conquerentis se fuisse illius vigore iniustè spoliatam, sed debet in pristinum statum ante omnia reponi, ac reintegrari *iuxt. decis. Chisanen. 172.* quam Rota sequitur, vt apparet ex Decisionibus relatis in antecedenti in §. *Nam equidem attendere, &c.* & in Romana fideicomm. Vineæ de Alexiis 18. Maij 1590. coram bon. me. Penia in §. *Cæterum Domini & seq* & penes Comitul. *dec. 87. num* 8. *vers. quamquam*, & Coccin. *decis. 73 n. 2. vers. & cum agatur*, ac Burat. *dec.* 848. *sub num. 6. vers. quia sententia, &c.* & latè comprobat aliis relatis Modern. Rom. *discept. 734. à n. 5. vers. præterea*, & *num. 22. Vers. & quicquid alij teneant*, refert Decisiones concordantes.

Neque ab hac conclusione Rota recessit in Decisionibus allegatis pro Monialibus, sed iuxta particulares rationes, ac circunstantias in illis casibus vigentes respõsum fuit; Nam in caso *dec. 356. p. 3. li. 3. diuer.* fuerat apprehensa possessio nomine

Cameræ

Cameræ vigore Breuis remouentis vitium spolij,
vt ibi legitur n.1.vers.præterea & n.5.vers. & omnium
votis,ac sequ. & comprobatur penes Verall.
dec.180.par.3.In caso dec eiuidem Verall.114.&
115.p.3.non agebatur de iustificatione sententiæ
exequotæ,sed exequendæ, & de illius confirma-
tione,vt ex eis apparet,& fuit animaduersum pe-
18. nes Cocc.dec 417.n.8 vers.quia fuit responsum, &
RR.Vrgell.dec.133.n.6.vers.præterea & seq.In ca-
su dec.353.p 2.rec. præcesserant tot probationes
19. coram primo Iudice,quę sufficere poterant etiam
pro iustificatione illius sententiæ, vt in ea legi-
tur sub n.3 vers.accedit, &c.Et mensuratio posteà
producta non tantum reddebat magis perspi-
cuam eius iustitiam, verum & iniustitiam poste-
rioris sententiæ reintegratoriæ A.C.conuincebat,
quòd etiam ex nouis probationibos ad effectom
impediendi illius executionem fieri poterat, vt
ibi sub num.4. Vers nam cum hodie agatur, & penes
Verall.d.decis.114.n 2.vers.& sicut sententia,part.3.
& Cocc.dec.56.sub n.3 Vers. Et licèt hæc instrumen-
ta In illa verò coram eod.Coccio.417.sub d.n.8.
Vers.neque releuat,&c. dicitur sententiam ex nouis
probationibus posse iustificari, quando agitur de
illius confirmatione,non autem si agatur de ma-
nutentione eius,qui de tempore instituti iudicij
possidebat,vt in ea legitor, eademque ratione id-
ipsum dicitur, quando agitur de reintegratione
illius,qui iniustè fuit spoliatos, vt respondit Ro-
ta in d. Romana fideicomm. Vineæ de Alexiis
coram Penia,& penes Card. Seraph dec.279 n.5.
Vers. Nam si ad effectum exequutionis,&c.ac in aliis
præallegatis.

20. Nec aliud constitui debet in iudicio associa-
tionis ex traditis io Romana Domus ad Imag.
Pontis coram bon. mem. Cardin. Lancell.relata
per Theod de Rub.in eius sing.par.1.fol.mihi 347.
en §.limitatur ista concl.num.9. Versic. Tamen si talis
expulsio ac seq.

21. Quia conclusio ibi firmata procedit in man-
dato de associando, qood à Iodice petitor extra
iudicium ad euitandas rixas & scandala, in qoo
nec citatio,nec causæ cognitio requiritur de quo
loquitur dicta decis. & alia in Velitern. Casalis
21.Decembris 1579. coram eodem quæ est de-
cis. 806.n.3.Vers.non obstat Decretum Iudicis cum
seq.par.4.diuers.& declarat Alex.cons.131. In causa
enter Vniuersitatem n.4.Vers. Tamen secus est lib.4.
Ias.in l.2.sub num.113. vers. Si autem proprietarius
C.de iur.emphyt.Negus.de Pign.part.4.sub num.23.
vers.Tertia decima conclusio, & sequ. & versic. se-
cundo modo,Vrsill ad Afflict. decis.326. sub num.1.
& seq. in eis allegati, & distinguendo explicat
Rota io Regieo. bonorum 20.Decembris 1613.
coram bo. mem. Seleucien. in §.non obstat, quod
vbi petitur per Iudicem associatio, & nuper in
Romana seo Velitern.restit.in integr.17.Decem-
bris 1646. coram R. P. D. meo Bichio in §. Hæc
verà nullitas euitari non potest, & latè Cald.de iur.
amphyt.lib.4.cap.17.n.44. Vers.Verum & sub n.59.
22. Vers.quorum ego sententiam ac seq. Non aotem in
eo qood petitur in forma iudicij, vt factom fuit
in hoc casu,& fieri debet qoando possessor se op-
ponit,& prætensam caducitatem impugnat, tunc
enim citatio,& causæ cognitio, ac proindè iusti-
ficatio necessaria præcedere debet Iudicis Decre-
tum iuxta sententiam Spec. in titul. de emphyt.§.
Nunc aliqua sub n.62. vers.Tu dic,ac seq. & Bart.
in leg. 2.num.3.vers.mihi videtur & seq. Cod.de iur.
emphyt.& in l.3.num.14.vers. Si enim non præcessit,
& num.26.vers.mihi autem videtur, & infr.Cod.de
pign.Corn.cons.163.sub num.3.vers.Aut emphyteu-
ta recognoscit Dominum lib.3.Afflict.dec.97.num.2.
vers. & pro decisione ac seq. Gabr.cons.67. à n.17.
vers.Illa etiam ratione lib.2. Corbul.de cans.priu.ob
non solut canon, quæst.12.sub num.3.vers.tertia fuit
apinio Rota penes Mantic.dec.194.sub n.2. versic.
quia Domini consueuerunt, & seq. & in Bonon.de Car-
nalib.11.Ian.1602.coram bo.mem. Card. Pamphil.
penes Marches de commiss.part.2.fol.mihi 545.sub
num.1.vers.neq.obstare.quod dicebatur, & in Arimi-
nen. Deuolut. bonorum coram bo.mem. Card. Sacrato
27.Iunij 1608.penes modern. Perusin. de Manu-
ten.dec.111.à num.7. vers. non obstat, ac seq. & 16.
Februarij 1609 apud eundem Marches. part.1.fol.
566.sub num.1. vers. quibus non obstare visum fuit,
& bo.mem.Andr.decis.36.num.6.versic. Hinc cessat
aliud obiectum, & seq ac decis. 61.num.7.versic.nec
releuat, & in d.Regien. bonorum coram Seleucien.
in §.Præterea considerabant Domini,& in recent dicta
decis.409.sub num.7.vers.quia Respondebatur par.1.
& ex aliis probat Modern. Roman. dicta discept.
633.sub numera 1.vers.tamen istud pactum & plur.
seqq.

Prætereà noo obstat, quod etiam post senten- 23.
tias,& Decreta, quæ specialiter iustificari debent 24.
ex eisdem actis admitti soleant probationes
coadiuuatiuæ antecedentium.

Quia conclusio hæc intelligenda est sano mo- 25.
do;quando scilicet sententiæ, seu Decreta huius-
modi impugnaotur ex nouis; Vel præcessit sub-
stantia probationum ad instruendum animum Iu-
dicis necessaria, licet pro formalitate iudicij, vel
pro maiori illarum elucidatione aliquid desidere-
tur,vt declarauit Rota in Cæsaraogustana Portio-
nis 16.Nouembr.1605 coram bo.me. Iusto penes
Marches.de Commiss p.1.fol.340.sub n.4. vers.quo-
niam præmissa,idemque sensit in dec.479.num.2.§.
non obstat vers.secus autem vbi ageretur p.4.diuers.
& per Add ad S.M.Greg dec.272.num.9 versic.sed
tamen,&c.Non enim decet ex culpa, vel tarditate 26.
vnius partiã,tam graue alteri præiudicium infer-
ti,quæ vbi præcedentes probationes sufficere co-
gnouisset,poterat à lite desistere, ac celeri satisfa-
ctione Iudicis sententiam,& mandatum præueni-
re, possessionisque & fructuum ac maioris dis-
pendij, vel alias grauiores fortè euitare iacturas,
quas illis non præcedentibus iniustè passa fuit,vt
sensit etiam Rota in hac eadem causa coram Re-
uerendissimo Domino Carrillo 27. Nouembris
1641. in §. nec ad tollendum primum fundamen-
tum.& in §.fin.versic.& Ideo.Quare non applicatur
casui nostro in quo probationes factæ coram Io-
dice à quo non erant proculdubio sufficientes,
aliæ vero exhibitæ coram Rota ex parte quidem
sont cointegrales,uno autem simpliciter admini-
culatiuæ,& ex parte omninò nouæ

Noo obstat demùm quod reintegratio non
competat Alphonso,vel quia possessio hoius Vi-
neæ non esset penes illom eo tempore qno fuit
per Moniales apprehensa sed in dictos Braschum,
vel Rochum prius translata; Vel quia in præsen-
tia constet de bono Iure Monialium,quod longo
etiam eius silentio fuit comprobatum.

Quia possessio illius non solum satis probatur 27.
ex ipso iudicio per Moniales contra eum prin-
cipaliter instituto.mandatoqoe petito, ac relaxa-
to,vt fuit dictum penes S.me.Greg.dec.458.num.2.

verf. le qua constat, & in Romana Domus 16. Februarij 1632. coram bo. me. Pirouano penes Modern. *de Manas. dec.* 336. *n.* 2. *v. qua petitio*; Verum etiam ex d. Instrumento cum Brascha celebrato per eas tunc, & ex alio cum Rocha modò exhibito, in quibus dominium, & possessionem sibi specialiter reseruauit, ac prædictis Vineam locauit pro tẽpore solutionis pretij statuto; Ideoque cum penes eum esset verè possessio ipse principaliter dicitur fuisse spoliatus, ac proinde reintegrari debet ad *l.* 3. §. *quod si seruus leg. si colonus*, & *l. seq.* §. *si conditio ff. de acquir. possess.* & *l. fi. ff. de vi & vi armat.* Soe. *cons.* 49. *n.* 3. *v. ex quibus omnibus lib.* 3. Gabr. *comm. concl. lib.* 5. *de restitut. spoliat. concl.* 5. *n.* 2 *Vers. Decim quarto amplia*, Menoch. *de recup. rem.* 1. *n.* 62. *vers. quaro quarto*, & *seq. ac remed.* 15. *num.* 49. *vers. quaro octauo*, & *seq.*

Ius autem RR. Monialium non est clarum, sed controuersum, & quoad prætensam caducitatem ex hactenus deductis elisum, cum tamen ad hunc effectum impediendi reintegrationem iniustè spoliati necessarium esset, quod de eo euidenter constaret per confessionem partis, vel rem iudicatam, aut aliam æquè indubitatam probationem aliàs enim dici non potest constare de iure, vel non iure alterius partis, quandiu contrarium probari valet Gabr. *cons.* 51. *n.* 17. *v. quia hac exceptio & seq. lib.* 1. Rota penes Ægid. *dec.* 103. Non videtur constare Verall. *dec.* 175. *n.* 4 *versic.* & *quia non constat notoriè p.* 3. & Cocc *dec.* 389. *sub n.* 1. *vers.* & *in omnem euentum, ac in recent. d. dec.* 409. *n.* 5 *v. Tertiò opponebatur*, & *dec.* 537 *sub n.* 5 *vers. Sicuti licet dicatur p.* 1. & *dec.* 229. *n.* 4. *v.* & *propterea, ac dec.* 741. *num* 5. *v.* & *propterea non dicitur, p.* 2. & fuit etiam consideratum *in d. Regien. bonor.* 10. *Decembr.* 1613. *coram Seleucien. in* §. *nec releuat exceptio*, & aliis relatis probat modern. Rom. *d. discept.* 734. *à n.* 13. *vers. non obstat pratensa retentio*, & *plur. seqq.* Neque obiectus temporis cursus legitimam præscriptionem non attingens illi potest præiudicare, vt fuit responsum in *d. dec.* 409. *n.* 8. *vers. non obstat taciturnitas part.* 1. *rec.* & *in aliis*, &c.

Et ita fuit conclusum vtraque parte informante, &c.

REVERENDISS. D. DVNOZET DECANO.

Verulana Bonorum.

Luna 5. *Iulij* 1649.

ARGVMENTVM.

Attentatorum materia, secundùm præcipuas inspectiones ad terminos Iudicij enucleatur.

SVMMARIVM.

1 *Attentata purgatur mediante manutentione spoliati.*
2 *Depositum ritè & rectè factum, vel à parte approbatum, parit effectum liberationis.*
3 *Attentata petentur reuocari via priuilegiata.*
4 *Veniens autem ex alia via, neglecta via attentatorum, non gaudet illius priuilegio.*
5 *Attentatorum purgationis prætextus quoad expensas, damna & catera, qua sunt purganda, non potest retardare processum negotio principali, quando de illis non constat saltem in genere & attentans potest supplere mediante deposito vnius Iulij, cum oblatione soluendi residuum, facta liquidatione.*

DECISIO XXXVII.

Attentata commissa per Communitatem Verulanam Domini dixerunt esse porgata, nam possessio capta intra terminum ad appellandum in vim mandati de redintegrando relaxati à Iudice commissario suspecto allegato cum appellatione ab vlteriori processu fuit dimissa, ac plenariè restituta Antonio, & aliis de Spanis mediante manutentione ᵭis à Rota in gradu appellationis concessa, vnde respectu huiusmodi attentati nil aliud remanet purgandum, cum manutentio benè deseruiat pro illius reuocatione ad trad. per Cancer. *variar. resol. c.* 14. *num.* 74. *p.* 3. Ioann. Petr. Fontanel. *de pact. nup. claus.* 7. *gloss.* 3. *par.* 10. *n.* 10. *tom. vltim.* Rota *dec.* 15. *n.* 5. post Pacific. *de Saluián. dec.* 1176. *n.* 6. *coram Seraphin.* & *dec.* 380. *n.* 3. *p.* eodem bon. mem. Coccin. 1.

Respectu fructuum nulla afferebatur probatio illos fuisse perceptos à Communitate, immo tantum abest quod hoc probetur quin potius constat de contrario, quando quidem simul ac illa ingressa fuit possessionem bonorum controuersorum, Spani obtinuerunt à bon. mem. Cardinali Virili tunc Signaturæ Iustitiæ Viceprefecto nonnullas litteras prouisionales directas Ordinario Verulano, quarum vigore ipse mandauit deponi, prout in effectu fuerunt depositi omnes fructus penes idoneam personam, quemadmodum benè probant instantiæ Iudiciales postmodum factæ ab eisdem de Spanis contra depositarium pro recuperandis dictis fructibus; Quare cum depositum tanquam factum ad instantiam dictorum de Spanis, fuerit ab eis approbatum, Communitas remansit totaliter liberata ex vulgata regula, quod depositum ritè, & rectè factum, vel à parte approbatum parit effectum liberationis; Surd. *cons.* 86. *n.* 32. Crau. *consil.* 106. *n.* 2. Rota *dec.* 291. *n.* ... post Cen. *de censib. dec.* 339. *n.* 19. *p.* 4. *tom.* 2. *rec.* Add. ad sanct. mem. Greg XV. *dec.* 480. *n.* 7. 2.

Quod verò ad expensas iudiciales videlicet transportationis actorum, registri, ac mandati de manutenendo, animaduertentes DD. quod illæ fuerunt factæ pro iudicio manutentionis petitæ ex capite nullitatis, & iniustitiæ, vt patet ex decisione edita coram Reuerendiss. Terracineo. 21. Februarij 1628. dixerunt oil esse purgandum; Nam priuilegium recupetandi expensas in causa attentatorum factas antequam prosequatur negocium principale, competit petenti reuocationem attentatorum per viam extraordinariam Iustitiæ, implorando scilicet officium Iudicis mercenariom principaliter, quoniam hæc vocatur via priuilegiata, vt docet Lancell. *de. attent. part.* 3. *cap.* 21. *quibus & quot mod. attent. reuoc. num.* 15. *in fi. vers.* & *ista est via*, & *in fi. cap.* 30. *de priu attent. n.* 2. Alex. *cons.* 89. *lib.* 1. *in fi.* 3.

Non autem suffragatur ei qui peoitus neglecta via attentatorum reuocationem obtinet per viam alicuius actionis beneficio nullitatis, vel iniustitiæ, cum huiusmodi via non proueniat ex priuilegio attentatorum, vt trad. Lancell. *dict. tr. de attent. d. p.* 3. *c.* 21. *quib.* & *quot. mod. attent. reuoc. n.* 38. *vers. quamuis enim*, nec sit priuilegiata, vt via attentatorum, idem Lancell. *d. titul. de priu. attent.* cum aliis ibi relatis. 4.

Aliæ autem expensæ extraiudiciales, damna, & interesse quæ prætenduntur à dictis de Spanis, nullo modo probantur, propterea sub prætextu 5.

porga

purgationis attentatorũ non poteſt retardari proceſſus in negocio principali, cum huiuſmodi exceptio ſolummodo illum retardet, quando con-
14 ſtat ſaltem in genere de eo quod venit purgandum, quo caſu attentans, quia eſt aliquo modo certus, ſi vult procedere ad vlteriora tenetur liquidare, ſiue ſaltem impetrare Commiſſionem, in
15 qua præfigatur terminus aduerſario ad liquidandum expenſas, damna & cætera quæ ſunt purgan-
16 da, ſed quando prout hic de prædictis non conſtat ſaltem in genere attentans poteſt ſupplere, prout ſuppleuit Communitas mediante depoſito vnius Iulij, cum oblatione ſoluendi reſiduum facta liquidatione, vt benè explicat Add. ad ſa. mem. Greg. XV. *dec.* 403. *ſub num.* 6. & fuit nouiſſimè dictum in Ciuitatis Caſtellanæ attentatorum 5. Maij
17 1649. co Me.
18 Et ita vtraque parte, &c.

R. P. D. Mxltio.

Ceſenat. Emphyt.

Veneris 15. Martij 1652.

ARGVMENTVM.

Emphyteuſis ex pacto & prouidentia, per ſuos articulos latè expenditur, ad inferendum præcipuè circa renouationem, quid iuris ſit de comprehenſis in Inueſtitura, & quid de proximioribus. Plura de alienatione: ac ipſius tranſlatione; graduum prorogatione; lineatum ratione, & conſimilibus.

SVMMARIVM.

1 *In emphyteuſi hereditaria, inſtantia cœpta per defunctum, tranſit in Heredem.*

2 *Quod ſecùs eſt in emphyteuſi conceſſa ex pacto, & prouidentia, vbi, vt ſuffragetur inſtãtia defuncti, debet heres eſſe de comprehenſis in Inueſtitura.*

3 *Repræſentatio non admittitur in emphyteuſi Eccleſiaſtica ſub hac forma, pro ſe filiis, & Nepotibus.*

4 *In tali enim caſu non defertur iure hereditario, ſed iure contractus, & ita filius non aſſumit locum Patris.*

5 *Et hac de cauſa, quia in emphyteuſi ſub tali forma conceſſa, vnuſquiſque ex propria perſona, cenſetur vocatus.*

6 *Et ea ratione, quod in tali caſu ſuccedatur, non Iure hereditario, ſed Iure ſanguinis.*

7 *Emphyteuſis vt duret, non ſolùm requiritur quod extent vocati, ſed vlterius quòd ipſi etiam ſint intra tempus in Inueſtitura limitatum, aliàs ſemper dicitur emphyteuſim expirare, & dominium vtile conſolidari cum directo.*

8 *In emphyteuſi, prorogatio gradus conceſſionis in perſonas non approbatas, ſine conſenſu, non eſt admittenda.*

9 *Sententia, qua dat immiſſionem non habenti requiſita copulatiue neceſſaria, tàm temporis, quàm vocationis, ad bona emphyteutica; vti iniuſta, eſt reuocanda.*

10 *Pactum de renouando appoſitum in Inueſtitura, operatur vt proximiori debeat inueſtiri emphyteuſi extincta ex quadam æquitate deſumpta ex doctrina Bart. tàm de Iure, quàm ex Indulto Pontificio.*

11 *Ex quibus oritur quidem actio perſonalis competens contra Eccleſiam pro conſequenda renouatione emphyteuſis, ſed non inde acquiritur ius reale, quo agi poſſit contrà tertios, in quos bona cum conſenſu domini fuerunt alienata.*

12 *Deciſiones Sacræ Rotæ, quæ prima facie videntur aduerſari huic concluſioni, non obſtare declarantur: ex quo in diuerſis terminis loquuntur.*

13 *Remiſſio iuris futuri inducitur per promiſſionem factam inter contrahentes de habendo perpetuò rato contractu, iuncta promiſſione de euictione, & aliis clauſulis ampliſſimis, reſpicientibus, non ſolùm ius præſens, ſed etiam ius futurum.*

Et probatur de magis communi.

14 *Reſeruatio iuris tacita, in contractu non inducitur, vbi alterius iuris in eodem contractu eſt facta renunciatio expreſſa: quia id poterat, ſi voluiſſent, partes expreſſiſſent.*

15 *Obſeruantia ſubſecutiua contractus, declarat contrahentium intentionem.*

16 *Emphyteuſis, tranſlatione ſemel facta validà in alios, non attenditur amplius linea primi acquirentis, nec illius proximitas, ſed eueniente caſu renouationis, illa debet ab proximioribus eius, in quem facta fuit alienatio.*

17 *Inſinuatio in contractibus minorum requiſita à conſtitutione Ægidiana, præſumitur ex curſu triginta Annorum cum obſeruantia interueniſſe.*

18 *Agnati acquirentis, & primi inueſtiti, qui, lapſo tempore, renouationem ex æquitate prætendunt, nullum Ius quæſitum habent in re, ſed tantùm in ſpe, quod ad effectum inficiendi alienationem emphyteuſis aliàs validè factam, non cenſetur conſiderabilem.*

19 *Renouationi emphyteuſis vt ſit locus, res debet ad dominum directum eſſe reuerſa.*

20 *Emphyteotica res legitimo iure manet penes illos, in quos fuit validè facta alienatio, accedente noua inueſtitura à domino directo: ad præiudicium etiam proximiorum primi acquirentis, Ampliatur n. 24. & 25.*

21 *Emphyteotica res titulo diuiſionis, vnius lineam ingreſſa, in ea continuare debet vſque ad totalem illius extinctionem.*

22 *Et in hac, dicta in feudo, habent etiam locum in emphyteuſi.*

23 *Et in emphyteuſi Eccleſiaſtica.*

24 *Emphyteotica res vni ex heredibus inueſtiti in portem obuenta, donec ſupereſt aliquis ex dicta linea, alij de diuerſa linea, etiam ſi ſint in Inueſtitura comprehenſi, non admittantur.*

25 *Et ita ſi Emphyteuſis peruenit ad aliquem, durat in eo, eiuſque deſcendentibus, non ſolùm maſculis, ſed etiam fœminis.*

DECISIO XXXVIII.

EPiſcopus Ceſenaten. ann. 1569. titulo emphyteuſis inueſtiuit pro ſexaginta futuris annis ad renouandum, de quadam domo in dicta Ciuitate exiſten. Gaſparem Argentinum ſeniorem pro ſe, eiuſque filiis, & nepotibus maſculis ex recta linea maſculina tantum deſcendentibus, prout ex inſtrumento dictæ conceſſionis Summ. Argentinæ n. 1. Dicta domus ex diuiſione deinde ſecuta anno 1599. poſt obitum dicti Gaſparis primi acquirentis inter Ioannem Franciſcum, & Gaſparem iuniorem eius filios peruenit ad Ioannem Franciſcum qui anno 1600. de conſenſu Epiſcopi eam vendidit Dominis de Bandis, qui nouam inueſtituram obtinuerunt, Defuncto poſtmodum dicto Ioanne Franciſco, & ex eo ſuperſtite

tantum Hippolyta vnica eius filia, Gaspar iunior
tanquam in inuestitura compreheosus instituit
de anno 1628 iudicium immissionis coram Vi-
cario Cęsenæ contra illos de Bandis, sed post non-
nullos actus, cum tempus sexaginta annorum in
inuestitura præfixum expirasset, non fuit causam
vlterius prosecutus, & dictum iudicium semper
siluit vsque ad annum 1650. quo tempore reno-
uata instantia ac prosecuto immissionis iudicio
per Siluiam Gasparis iunioris ex Argentino filio
neptem, emanauit sententia absolutoria ad fauo-
rem dictorum de Bandis, quæ in secunda instao-
ta fuit ab A.C. reuocata, concedendo Siluiæ pe-
titam immissionem, ac remouendo illos de Ban-
dis ab inuestitura, Ab hac sententia commissa mi-
hi causa appellationis, Dubitaui an dicta senten-
tia A.C. esset confirmanda vel infirmanda, & Do-
mini pro infirmatione responderunt ex vtroque
vitio tam nullitatis quam iniustitiæ.

Nullitas visa fuit resultare ex eo, quod Siluia
prosequuta fuit iudicium immissionis introdu-
ctum de ann 1628. à Gaspare iuniore tanquam
in inuestitura comprehenso, quod facere non po-
tuit, nam ipsa est tantum proneptis Gasparis se-
nioris primi acquirentis, & sic non est de com-
prehensis in inuestitura, quæ gradum nepotum
non egreditur.

Neque instantia, & lis cœpta per dictum Gas-
parem potuit Siluiæ, esto quod ipsa fuisset dicti
Gasparis hæres, ad hunc effectum suffragari, quia
cum versemur in emphyteusi non hæreditaria
1. quo casu instantia cœpta per defunctum transit
in hæredem *l. si petitor 31. in figuratione casus, ff de
iudic.* Bart. *in l. Lucius 78. §. rogatus ad fin. ff. ad Tre-
bell.* Mohed. *decis. 1 de iudic.* sed in emphyteusi con-
2. cessa pro filiis, & nepotibus, & ita ex pacto, &
prouidentia, instantia vt in tali casu transeat in
hæredem debet is esse de comprehensis in inue-
stitura, & in his terminis loquitur Peregr. *de fi-
deic art. 53. n. 26. vers. limita, &c.*

Neque comprehensionem prætendere valet
3. Siluia ex eo quod prætendat subingredi locum
Argentini eius patris, siquidem repræsentatio non
admittitur in emphyteusi Ecclesiastica facta sub
hac forma pro se, filiis, & nepotibus, ex commu-
niori sententia, quam sequitur Bart. *in auth. post
fratres, Cod. de legit hæred.* Cuman. *in leg. cum ita, §. in
fideicommisso ff. de legat. 2* Soec. iun. *consil. 73. n. 17.
& 31. lib. 1.* Menoch. *cons. 498. num. 19. & 20. &
cons. 999. num 12.* Mantic. *de tac. & ambig. lib. 22.
tit. 18. n. 9. cum seq.* vbi quod in tali casu non de-
fertur iure hæreditario, sed iure contractus, & ita
filius non assumit locum patris hoc idem defen-
4. dit Cap Latr. *decis. 124 per totam lib. 2.* vbi in ter-
minis similis concessionis factæ pro se filiis &
nepotibus, tenet non dari repræsentationem, eo
5. quia vnusquisque censetur ex propria persona
vocatus, & hanc opinionem vti veriorem appro-
bauit etiam Rota *dec. 219. n. 4 vers. tamē in emphy-
6. teusi p. 4. diuers.* ex ea ratione, quod in tali casu suc-
cedatur non iure hæreditatis, sed iure sanguinis.

Non etiam visum fuit posse vim aliquam fieri
in prætensa cessione facta à filiabus Gasparis iu-
nioris adhuc viuentibus, & quæ sunt neptes pri-
mi acquirentis, ad fauorem Siluiæ, quia cum em-
7. phyteusis, de qua nunc agitur, iam diù expirauē-
rit per lapsum sexaginta annorum in inuestitura
præfixorum, vtrique nullum ius in eis remansit
censibile esto quod essent de linea in inuestitura
comprehensa, quia vt emphyteusis duret non so-
lum requiritur, quod extent vocati, sed vlterius
quod ipsi etiam sint intra tempus in inuestitura
limitatum, aliàs semper dicitur emphyteusim ex-
pirare, & dominium vtile consolidari cum dire-
cto, Ioann. Andr. in addit. ad Speculat. *in tit. de lo-
cat §. nunc aliqua n. 172. quæst. 145.* Ruin. *cons. 167.
num. 12. vol. 1. vers. secunda ratione,* Bero. *cons 119. in
præsenti causa n. 1. & 2. vol. 1.* vbi loquitur de con-
cessione facta ad certum tempus cum pacto de
renouando, Corb. *de iur. emphyt. tit. de caus. priu* ob
tempus finitum *num. 9. cum tribus seqq.* & firma-
uit Rota in Cesen. bonorum 20. Maij, 9. Decemb.
1588. co. Bubalo, multo minus cessio fieri pote-
rat ad fauorem Siluiæ, quæ cum ea non esset de
vocatis non poterat dicta cessio suum operari ef- 8.
fectum sine consensu Domini, alias ipso incon-
sulto daretur prorogatio gradus concessionis in
personas non approbatas, quod non est admitten-
dum *iuxta text. in l. fi. C. de iur. emph.* cum aliis co-
piosè relatis per Mod. Fulgin. *tract. de iur. emph. tit.
de alien. q. 1. n. 1. & seq.*

Ex capite etiam iniustitiæ DD. censuerunt d.
sententiam esse reuocandam, quia in ea concedi-
tur immissio Siluiæ, quæ non est de comprehen-
sis in inuestitura, cum ea se extendat tantum ad
nepotes, & vlterius illa finita fuit per lapsum
temporis limitati in inuestitura 60. annorum,
propterea que deficiente in dicta Siluia, vtroque 9.
requisito, tam temporis, quàm vocationis ad con-
sequendam immissionem copulatiuè necessario
Corbul. *de iur. emphyt. titul. de caus. priu. ob tempus
finitum num. 9.* nullo iure dicta sententia sustineri
potest, prout in his terminis firmauit Rota in Ce-
sen emphyteusis 23. Ianuarij 1651. coram R.P.D.
meo Albergato.

Neque talis iniustitia euitari potest prætextu
quod, & quatenus extincta fuisset dicta emphy- 10.
teusis, nihilominus illius renouatio Siluiæ vti
proximiori deberetur, tum ex æquitate desumpta
ex doctrina Bart. *in leg. 1. §. permittitur, ff. de aqua
quot. & æstiua,* quam ex Indulto fa. me. Innoc. VIII.
emanato super bonis emphyteoticis Cæsenæ, ac 11.
etiam ex pacto de renouando in inuestitura posi-
to, quia ex his oritur quidem actio personalis
competens contra Ecclesiam pro consequenda
renouatione emphyteusis, sed non inde acquiri-
tur ius reale, quo agi possit contra tertios, prout
sunt Domini de Bandis in quos bona cum con-
sensu Domini fuerunt alienata iuxta veriorem
opinionem, quam tuentur Gab. *cons 68. n. 12. & 13.
vers. quia res non est integra lib. 2.* Angel. *cons. 184.
num. 3. vers. & illa verba ad renouandum,* Alexander
cons. 65. num. 3. vers. nec prædictus vol. 2. Mantic. *de
tac. lib. 22. tit. 23. n. 5. vers. tertio deducitur,* Rot. *co.
Greg. dec 348. num. 3. vers. & per istud pactum,* & ibi
Add. *litt B. dec. 567. num 2.* & nuper in puncto fir-
matum fuit in Cæsen. emphyteusis 23. Ian. 1651.
co. R.P.D meo Alberg.

Neque contrarium decisum fuit coram Durano 12.
dec. 431. quia ibi non fuit discussus articulus,
An proximiori liceret agere iudicio immissionis
contra tertium inuestitum ante obtentam reno-
uationem, sed tantum an ius ei competeret peten-
di renouationem postquam Dominus directus
alterum inuestierat, sic etiam non contradicunt
decisiones in Call bonorum 8. Aprilis 1647. &
24. Ianuarij 1648. coram Me. Quia in eo casu
Dominus directus sub iuramento, & obligatione
Camerali

Camerali promiserat inuestire proximiorem vlti-
mi inuestiti, statim atque obtinuisset beneplaci-
tum Apostolicum, vnde cum illud deinde obten-
tum fuisset, iure merito resolutum fuit pro im-
missione ad fauorem proximioris, cum haberet ius
in re quæsitum ex præcedenti promissione cum
iuramento, & hypotheca quæ hic prorsus deficit.

Præterea petitæ, & à Silua obtentæ immissioni
valde obstare etiam Domini dixerunt diuisionem
factam de anno 1599. inter Ioannem Franciscum
& Gasparem iuniorem, à quo Silua prætendit ha-
bere causam; etenim cum dicta diuisio concepta
13. legatur verbis, & clausulis amplissimis respicien-
tibus non solum ius præsens, sed etiam futurum,
prout colligitur, tum ex pacto apposito, nullo vn-
quam tempore litem, & quæstionem inferendi
super bonis in parte obuentis, quod omne tem-
pus includit, tum ex promissione per diuidentes
facta habendi dictam diuisionem perpetuo ratam,
iuxta etiam promissioné euictionis ex quibus in-
duci remissionem iuris futuri firmant communi-
ter Doctores in *l. qui Romæ, §. duo fratres, D. de verb.
oblig.* Curt. sen. *consil. 64 col. 17. vers. quarto princi-
paliter lis*, Curt. iun. *consil. 49. columna penultima,
versic. omissa.* Paris. *consil. 71. numero 8. & 9. vers. eo
magis lib. 3.* Hondedeus *consil. 33. num. 15. lib. 1.*
Gabr. *de fideicomm. conclus. 1. num. 23.* vbi de magis
communi, aliique plures, quos refert, & sequitur
14. *Giouagnon. consil. 100. num. 72. lib. 1.* Tum ex sola
reseruatione iurium paterni fideicommissi, quæ
indicat, vt si diuidentes voluissent releuare iura
emphyteusis, id pariter expressissent *lege vnica, §.
sin autem ad deficientis, Cod de caduc. tollend.* Rota
*in recent. dec. 669. num. 2. part. 1. vers. & confirma-
tur*, & bene Giouagn. *dict. consil. 100. num. 72. lib. 1.*
15. Gabr. *de fideicomm. conclus. 1. num. 40.* Tum demum
ex subsecuta obseruantia ex eo deducta, quod
vterque ex diuidentibus bona emphyteutica sibi
in diuisione obuenta liberè alienauit, signum eui-
dens quod intellexerunt per dictam diuisionem
iura emphyteusis remittere, ac quemlibet eorum
effici suæ portionis dominum irreuocabilem ad
tradita per Ruin. *consil. 119. num 21. versic. quinimo
videtur lib. 2.* Rota *in Romana fide commissi de Spi-
ritibus 17. February 1645. §. tum partis, versic. acce-
dit pactum coram R.P.D. meo Bichio*; inde sequitur,
vt Ioannes Franciscus alter ex diuidentibus po-
tuerit controuersam domum de consensu Domi-
ni directi alienare, prout alienauit in illos de Ban-
dis, qui nouam inuestituram reportarunt, atque ita
male contra eos concessa fuerit immissio ad fauo-
rem Siluæ, quæ nullo modo ei competere pote-
rat, neque iure comprehensionis, quia ipsa non est
16. de vocatis, neque iure renouationis, quia semel
facta valida translatione emphyteusis in alios, non
attenditur amplius linea primi acquirentis, nec il-
lius proximitas, sed eueniente casu renouationis
illa debetur proximioribus eius in quem facta fuit
alienatio, ad tradita per Corn. *consil. 250. num. 3.
lib. 3. v. & ideo censeatur concessa emphyteusis*. Gabr.
cons. 68. n. 13. lib. 2. Mantica *de tac. lib. 22. tit. 23.
n. 5* Rota *coram san. mem. Gregor. XV. dec. 348. n. 2.
& seqq.* vbi Adden. *sub litera D.* allegat plures
concordantes, Benint. *dec. 87. per totam.*

Neque pro releuanti habita fuit obiecta nulli-
tas diuisionis deducta ex defectu insinuationis in
contractu minorum, qui tunc erant diuidentes de
tempore contractus diuisionis requisitæ à consti-
tutione Ægidiana, quia illa præsumitur ex cursu
triginta annorum cum obseruantia, Ruin. *consil.* 17.
23. num. 1. lib. 5. Felin. *consil. 2. num. 22.* Rota *dec.
122 numero 5. & 6. dec. 447. numero 2. part. 1. re-
centiores.* Et licet Gaspar litem de anno 1628. mo-
uerit, de quo tempore à die diuisionis elapsi tan-
tum fuerant 29. anni, non exinde excluditur alle-
gata præsumptio solemnitatis, quia lis à dicto
Gaspare introducta non fuit super nullitate diui-
sionis ex defectu solemnitatum, sed ex eo, quia
prætendebat per obitum Ioannis Francisci sine
liberis masculis bona emphyteotica ad se reuerti
debere.

Nec etiam obstat, dictam alienationem, prout
etiam nouam inuestituram non potuisse valide
fieri in præiudicium nepotum ex propriis eorum
personis vocatorum, quia quicquid dici posset
respectu comprehensorum, tamen respectu Ag- 18.
natorum; qui lapso tempore renouationem ex
æquitate prætendunt, alienatio sustineri videtur,
quia nullum ius quæsitum habent in re, sed tan-
tum in spe, quod ad hunc effectum non censetur
considerabile & vlterius, quia vt sit locus renoua-
tioni res debet ad Dominum directum esse reuer- 19.
sa, quod hic dici non potest. Non stante alienatio- 20.
ne, & noua inuestitura concessa ab Episcopo ad
fauorem illorum de Bandis, domus hodie penes
ipsos reperitur, vt in his terminis firmat Ruin.
consil. 45. numero 20. versic. nec prædictis vol. 1. Gabr.
de iur. emphyt. conclus. 1. num. 26. Caldas *de renouat.
emphyteut. lib. 1. quæst. 9. in princip.* Gabriel. *consil.
30. numero 21. libro 1. & consilio 78. numero 12.
libro 2.*

Demum tollere quamcunque difficultatem
hoc vnum posse videtur, quia admissa etiam nul-
litate alienationis, & nouæ inuestituræ cum con-
trouersa domus titulo diuisionis peruenerit in Io- 21.
annem Franciscum, atque ita ingressa fuerit eius
lineam, in ea continuare debet vsque ad totalem
illius extinctionem *ad textum expressum, in cap. 1.
in fine de natura success. feud.* vbi Baldus *numero 1.*
Afflict. *num. 77.* qui licet loquatur de feudo, habet 22.
locum etiam in emphyteusi, vt voluit Ruin. *cons.
166. num 10. & consil. 9. num. 5 lib. 1. versic. quinimo
videtur*, Corn. *consil. 263. num. 10. lib. 1.* Honde-
deus *consil. 36. num. 35. lib. 1.* loquens de emphy- 23.
teusi Ecclesiastica, Natt. *consil. 22. n. 1. lib. 1.* cum
aliis late cumulatis in *Casenaten. emphyteusis 14.
Decembris 1635. §. secundo quia coram bon. memor.
Merlino* & per modernum Fulginaten. *de emphyt.
sub titulo de successore in bon. emphyt. quæst. 2. nu. 28.*
vbi conciliando decisiones Rotales firmat, quod 24.
quando res emphyteotica vni ex hæredibus inue-
stiti in partem obuenit, prout in terminis casus
nostri donec superest aliquis ex dicta linea, alij de
diuersa linea etiamsi sint inuestitura comprehensi,
non admittuntur, & ita si emphyteusis peruenit
ad aliquem durat in eo, eiusque descendentibus 25.
non solum masculis, sed etiam fœminis vt præter
supra allegatos consuluerunt Bero. *cons. 93. num.
26. lib. 1.* Decian. *consil. 98. num. 13. lib. 3.* Mantica
de tac. lib. 23. tit. 27. n. 18. & in specie eodem *lib.
23. tit. 33. n. 17.* Cum itaque ex Ioanne Francisco
superstes adhuc sit Hippolyta filia nullo modo
controuersa domus emphyteotica redire potuit
ad lineam Gasparis Ioannis Francisci fratris à quo
descendit Silua, quæ immissionem reportauit, sed
illa in omnem casum, quo prædicta cessarent,
prout bene subsistunt, remanere deberet in dicta
Hippolyta.

Atque ita resolutum fuit vtraque parte informante,&c.

R.P.D. Royas.

Meleuitana Hæreditatis.

Luna 17. Decembris 1646.

ARGVMENTVM.

Agitur de materia donationis inter viuos, quæue potissimum ad illam concurrant. Item aliqua, ex quibus arguatur donatio causa mortis. Item, & de materia Spolij respectu bonorum Ecclesiasticorum. Item, & de constituto donationi apposito.

SVMMARIVM.

1 *Donatario vniuersali omnium bonorum competit immissio post mortem donantis contra tertium, tam ex remedio,* lege final.Cod.de Edict.Diu. Adrian.tollend.*quam ex Saluiano.*

2 *Donatio acceptari potest etiam post mortem donantis, si modò donator medio tempore bona in alium non transtulerit titulo singulari.*

3 *Bona Ecclesiasticorum præsumuntur acquisita ex redditibus Ecclesiæ, & ideò cadunt sub spolio, num.14.*

4 *Donatio inter viuos reputatur, si quis id claris verbis, & iisdem id expresserit.*

5 *Spolium non intrat in his, quæ trāsferuntur etiam in infirmitate, si ex ea infirmitate disponens non decedat, etiam quod effectus translationis collatus sit in tempus mortis.*

6 *Donans inter viuos tenetur sibi reseruare certam quantitatem causa testandi.*

7 *Clausula constitut. clausula ad habendum, insinuatio, ac promissio rati, conueniunt naturæ donationis inter viuos, n.8.& 9.*

10 *Reseruatio facultatis reuocandi donationem, tam in vita, quàm in morte, est vehemens coniectura donationis causa mortis, nisi vrgeant potentiores coniectura in contrarium.*

11 *Per reseruationem facultatis reuocandi donationem, adhuc donatio dicitur irreuocabilis inter viuos, resolubilis tam, quatenus donans disposuit, num. 12.*

13 *Bona donata reuocabiliter cadunt sub spolio. In quibus terminis intelligatur, n.14.*

15 *Testes, licet deponant de proprio iudicio, tamen si reddant optimam rationem scientiæ, probant.*

16 *Ecclesiasticus siue Clericus, quidquid impendit in victu, & vestitu, præsumitur impendere de rebus Ecclesiæ.*

17 *Clericus, de quæsitis aliunde, quàm ex redditibus Ecclesiæ, potest testari.*

18 *Fructus bonorum patrimonialium, ac laicalium non cadunt sub spolio.*

19 *Exceptio turbida, & requirens altiorem indaginem. non impedit immissionem.*

20 *Donatarius vniuersalis reputatur loco hæredis.*

21 *Constitutum cessat si sit stipulatum pro absente, & constitutarius in vita constituentis non acceptauerit, nec ad effectum possessionis sufficit stipulatio Notarij, n.13.*

Aut iuramentum, n.24.

22 *Animus requiritur ad acquirendam possessionem.*

24 *Iuramentum respicit personam donantis, non supplet consensum donatarij absentis.*

25 *In donatione mere lucratiua acceptatio non est necessaria, secus in aliqualiter onerosa.*

26 *Medium impedimentum impedit retrotractionem.*

DECISIO XXXIX.

Dictum fuit coram me sub die 19. Februarij præteriti esse concedendam manutentionem, necnon immissionem Andreæ Vassallo tunc solum informanti in bonisque Bartholomæi Vassalli Decani Ecclesiæ Meliten. eius Germani fratris vigore donationis inter viuos ei factæ per dictum Bartholomæum, subsequuta hæredis institutione; qua decisione hodie reuisa (informante etiam Camera magistrali eminentissimi magni Magistri, quæ spolij prætextu possessionem bonorum, de quibus agitur, dicto Bartholomeo vita functo apprehendit) Domini steterunt in decisis, quoad immissionem; quo verò ad manutentionem à decisis recesserunt.

Nam quoad immissionem bene subsistunt illius fundamenta, cum verum sit dicere, præfatum
Andream Vassallum esse donatarium vniuersalem bonorum dicti Bartholomæi fratris, quam do- 1.
nationem remansisse confirmatam dicebant Domini per successionem ei delatam ex testamento,
quibus omnibus in casibus immissio fuit meritò concessa ex remedio, l. final. Cod. de edict. Diui Adrian. tollen. vel ex Saluian. dum bona extant penes tertium ob hypothecam in donatione appositam pro obseruantia donationis, Menoch. *de adipiscend. remed. 3. n. 55.* Rota *dec. 44. n. 4. p. 1. diuers. & dec. 539. num. 1. part 4. rec. & part. 5. dec. 578. in princip.* & post Pacif. *de Salu. dec. 98. n. 4.* Ad quem effectum exuberat acceptatio donationis etiam post mortem Bartholomæi donatoris, quando medio tempore donator dominium in aliom non transtulit titulo singulari, vt in casu nostro, & ra-
tio est in promptu, quia per stipulationem Notarij 2.
donatio remansit ab initio perfecta ex parte donatoris, & irreuocabiliter translata in Donatarium actio pro obseruantia donationis; Dydac. Couarr. *de testam. part. 3. num. 13.* Molin. *de Primog. lib. 4. cap. 2. num. 77.* Iacob. Cancer *var. resol. tom. 1. c. 8. de donat. num. 43.* Castill. *controu. iur. lib. 4. cap. 37. num. 45. & sequentibus* vbi latè exornat, & adducit concordantes Marcabrun. *consil. 10. num. 15. & seqq.* Surdus *dec. 111. num. 5. 10 & 11.* Modern. *Assisien. dec. form. Eccles. 81. num. 25. vers. quia respondetur,* Rota *dec. 683. n. 5. part. 1. diuers.* quidquid in contrarium dixerit, Cephal. *consil. 440. numero* 44 dum communis opinio stat contra eum ex supradictis Doctoribus, ac decisionibus supremorum Tribunalium.

Nil obstat, quod bona controuersa vti priùs spectantia ad Bartholomæum Decanum Ecclesiæ
Meliten. cadant sub spolio ad fauorem Cameræ 3.
magistralis, cum ea præsumantur acquisita ex redditibus Ecclesiæ, vt per Didac. *in cap. 1. num. 6 cum seqq de testam* Surdus *consil. 335. num. 41.* quia sat est dicere quod agatur de bonis donatis à Clerico beneficiato mediante donatione inter viuos, dum Bartholomæus præfatos dixit, se donare irreuocabiliter inter viuos, vnde talis reputatur, *lege non
alter de leg. 3. leg. Labeo de suppellect. legat.* Barthol. 4.
Imol. Castrens. Alexand. & Iason. *in lege qua dotis, D. solut. matrimon.* Menoch. *præsumpt. 35. numero 2. lib. 3.* Iason *consil. 5. column. penult. lib. 3. & consil. 169. colum. vltim. lib. 4.* Decian. *consil. 305. per tot*
&

& 470.*num*.1.*&* 6.nec inde intrat spolium, licet
donatio facta legatur ab infirmo, dum ex illa in-
firmitate non decesserit Iason *in l.qua dotis n*. 28.
5. *D solut.matrim*.Io.Franc.à Ponte *consil*.83. *num*.5.
lib. 1. etiamsi effectus donationis fuerit collatus
post mortem,Baldus *in l.2.C.de iur.dot* Io. Franc.à
Ponte *d.consil*.83. *n*. 61. *& sequentibus lib*.1. Rota
dec.9.*n*.14.*& sequentibus,part.7.recent*. præsertim
dum idem Bartholomeus sibi reseruauit certam
quantitatem causa testandi,quæ reseruatio fuisset
6. superflua, nisi donasset inter viuos: cum tunc de
omnibus bonis potuisset disponere,Ruin. *consil*.
182.*n*.17.*lib*.1.Baldus *consil*.107.*n*.1. *lib*.2. Socc.
sen.*cons*.53.*n*.3.*& seqq.lib*.1.Panzir.*consil*.59.*n*.93.
& 94 Menoch.*præsumpt*.33.*lib*.3. Mastr.*dec*.211.
n.23.Rota *dec*.9.*n*.1.*p*.7.*rec*.

Quibus accedit quod donator apposuit clausu-
7. lam,constituti, & clausulam, ad habendum, quæ
alioquin essent ineptæ vt per Rol. *consil*. 61. *n*.45.
& 48.*lib*.2.Surdus *cons*.45.*num*.26.Cyriac. *contr*.
314.*num*.15.Rota *decis*.9.*num*.21.*part*.7.*rec*.& in
Lauretana donationis 20. Februarij 1641. coram
8. eminentissimo Cardinale Verospio, voluitque
donationem insinuari infra tres dies, alias haberi
pro insinuata,quæ insinuatio congruit donationi
inter viuos,Mantic.*de coniect.lib*.1.*num*.16.promi-
sitque omnia in donatione contenta,rata,& grata
habere, quæ verba operantur pariter, vt donatio
9. censeatur inter viuos Alex.*cons*. 14. *num*.1. *vol*.1.
& consil.78.*num*.4.*vol*.4.*cons*.7.*n*.14. *vol*.6. Natt.
consil.104.*num*.6.Rol.*cons*.8.*num*.16. *vol*.1. *consil*.
61.*n*.43.*vol*.2.Bell.iuo.*cons*.8.*num* 6. *&* 7. Gabr.
concl.9.*n*.7.*tit.de iur.iur*.

Minus obstat,quod donator voluerit sibi licere,
donationem reuocare tam in vita,quàm in morte,
10. quam esse vehementem coniecturam pro repu-
tanda præfata donatione causa mortis inculcabant
informantes pro Camera magistrali; cum tale pa-
ctum repugnet illius substantiæ Doct. *in l.Seia §.
vltimo D. de don. caus. mort*. late Bell. iuo. *dicto
consil*.8.*numero* 22.*& sequentibus*,Menoch. *consil*.
1093.*num*.27.Mart.*vol*.77.*num*.1.Molin. *de prim.
lib*.4.*cap*.2.*num*.40. *&* 51.Rota *decis*.9.*num*. 13.
part.7.*recent*.

Sed fuit per Dominos responsum, præfatam
coniecturam non sufficere,quando,vt in casu no-
stro vrgent potentiores coniecturæ in contrarium,
vt in præsenti, quibus concurrentibus dicta do-
natio sic concepta reputatur inter viuos,resolubi-
lis tamen quatenus donator alienet,siue aliter dis-
11. ponat de bonis donatis,Mantica *de coniect. vltim.
vol.lib*.1.*tit*.13.*num*.20. Natta *consil*. 270. *num*.4.
Seraph.*decisione* 559. *num* 21. Rota *decisione* 456.
num.26.*part*.4.*tom*.3.*recent*. Quæ coniecturæ non
12. concurrebant in casu Doctorum adductorum in
contrarium.

Nec pariter obstat, quod bona donata reuoca-
13. biliter cadant sub spolio. Port. Imol. *consil*. 114.
Molin.*de primog. lib*.2.*cap*.10. *num*. 31. quia fuit
animaduertendum, Port.Imol. non loqui in ter-
minis reuocabilitatis, prouenientis ex dispositio-
ne magis accedente vltimæ voluntati,quam con-
14. tractui inter viuos, & quando constat bona fuisse
acquisita ex redditibus Ecclesiæ,vt in specie Grat.
disc.381.*n*.6.

Sed cessat omnis difficultas, ex quo bona, de
quibus agitur nullo modo possunt cadere sub
spolio, quatenus etiam spolium dictæ Cameræ
magistrali competeret,quia cum redditus Decana-
tus non excederent scuta 200. vel 300. vt testes
comprobant,& ex testibus constet, quod Decanus
defunctus pro sui seruitio detinebat tres famulos,
duas Asellas,& mulam, ciuiles vestes induebat, & 15.
cibis melioribus vescebatur, qui testes hoc bene
comprobant, licet deponant de proprio iudicio,
dum reddunt optimam rationem scientiæ Farin.
de testibus, quæst.68. *num*.111. Buratt. *decis*. 430.
num.2.Rota *part*.1.*diuers.dec*.73.*num*.2. quæ om-
nia minori impendio, quàm scutorum 300.quin-
imo 500. fieri valuisse non est hæsitandum, inde
satis dicitur probatum, quod quidquid acquisiuit
dictus Bartholomæus Vassallus decanus, non ac- 16.
quisiuit ex bonis Ecclesiæ,sed ex propria industria
licita,& permissa,cum esset iuris consultus, quid-
quid verò fuit impensum in victu,certè præsumi-
tur impensum ex redditibus Ecclesiæ. Innoc. *in
capite cum in offic. num*.4 *de testament*.Menoch.*de
arbitr.cap*.195.*num*.5.7.*&* 8.*cum sequentibus*, Ca-
putaq.*dec*.303.*lib*.1.*in manuscript*. vnde sequitur,
quod redditus Decanatus fuerunt consumpti in
victu,& vestitu dicti Bartholomæi Decani;de ac-
quisitis verò aliundè, quam ex dictis redditibus
Ecclesiæ, valuit certè idem Decanus testari etiam 17.
ex dispositione iuris communis, Auth. licentiam
*Cod.de Episc.& Cler.cap.relatum il.2. §. Cæterum,
cap.quia nos de testam*. Couarr.*in cap*.1.*num*. 11.*ver-
sic.& in Presbyteris eodem titulo*.Rota *in Forolinien.
de Monsignanis* 16.*Februarij* 1603.*coram Penia*.

Accedit omnibus, quod hodie est in causa di-
cta Camera magistralis, quæ solùm prætendit ac-
quisita ex fructibus dicti Dacanatus,cuius præten-
sio remanet elisa, nedum ex impensis supra pon-
deratis, verum etiam quia dictus Bartholomæus,
defunctus plura bona patrimonialia ac mere lai-
calia habuit, & antequam Decanatum assequere-
tur possidebat Archipresbyteratum eiusdem Ec-
clesiæ annui redditus scutorum 150. cuius fru- 18.
ctus nullo pacto cadunt sub spolio ob constitu-
tiones felic.record.Pij Quarti,& Pij Quinti,quo-
circa remansit clarum,acquisitiones factas non es-
se ex redditibus Decanatus, merito dictum fuit,
Andreæ Vassallo dandam esse immissionem vti
hæredi,siue ex testamento remedio leg.fin.siue ab
intestato remedio quorum bonorum,siue donata-
rio defuncti; ad quem effectum sufficit posse du-
bitari, an dictæ Cameræ magistrali competat ius
spolij,& an tali iuri fuerit derogatum in dictis in-
dultis Pianis concessis Clero Meliten.dum exce-
ptio defectus proprietatis non valet retardare im-
missionem si non est clara, & requirit altiorem in-
daginem,vt in hoc casu,Roland.*consil*. 2. *n*.38. *&* 19.
sequentibus,lib. 3. Rota *decisione* 186.*num*.4. *post* 2.
vol.cons. Farinac. & Forolin.*de Monsignanis* 26.
Februarij 1603. *coram Penia*, & late comprobat
moder. Bonon.*de acquir. poss. quæst*.3. *num*.1023.
Rota *part*.7.*rec.dec*.114.*n*.12.

Demum non obstat, quod aliqua corpora fue-
runt donata aliis personis quia dum alij Donata-
rij non comparent, omnia debentur eidem An- 20.
dreæ, quia est hæres, ac Donatarius vniuersalis,
qui reputatur loco hæredis,Rota *dec*. 207. *num*.9.
part.6.*recent*. *& dec*. 377.*n*.7.*&* 8.*p*.4. *tom* 3.*rec*.
legatarij etiam particulares debent capere de manu
hæredis,Duran.*dec*.61.*num*.8.

Quò verò ad manutentionem concessam An-
dreæ donatario in vim clausulæ constituti in dec.
19.Februarij præteriti,hodie reuisa, fuit à decisis
merito recessum,ex quo effectus constituti, à quo 21.
sumi

sumitur possessio dicti Andreæ Donatarij cessat in casu nostro,quia constitutum, & ipsa donatio legitur concepta ad fauorem absentis,neque constat de acceptatione constitutatij in vita donantis, eo autem defuncto, dum Camera magistralis possessionem bonorum dicti Bartholomei accepit non competit manutentio aduersus eam dicto Andreæ hæredi, qui prius possessionem non apprebendit *§.retinendæ instit.de interdict.* Redoan.*de spolius quæst. 15.num.24 vers.& Ecclesiam, vel Cameram*, quinimo nec constat de animo eiusdem Andreæ acquirendi, & tamen ad hunc effectum
22. requiritur animus acquirentis, & tradit Tiraq.*de iur.const.lim.30.num.1 & sequentibus, per textum in l.3.in princip.& leg.quemadmodum l.quod meo §. si furioso l.si seruus communis §.primo, D.de acquir. possess.l.si ego D.de negot.gest.*

Nil releuat,quod pro Donatario absenti Notarius fuerit stipulatus,quia licet ob dictam stipulationem donatio ex parte donantis fiat irreuocabilis,& donatario absenti acquiratur ab initio actio
23. personalis ad rem donatam consequendam, non tamen acquiritur rei donatæ possessio ante acceptationem donationis ea ratione, quia possessio non nisi animo acquiritur Tiraquell. *de iure const.d.limit.30.n.7.& seqq.& n.58.& 59.*Ruin.*cons. 119.n 8. vers. antequam cons.126. n.10. vers. rati ergo habitio,cons.172.n.26 lib.1.*Ladetch.*cons.76. n.1.*Mant.*de tacit.lib.13. tit.7. n.25.* Cyriac.*contr. 312.n.8. & seqq. & contr.425. num.21. cum seqq.* Olasch.*dec 33. n. 12.* Ant.de Amat.*resol. 30. n.6.* Rota *dec.683.n.4.part.1.rec.& dec.70.n.10.par.4. tom.3.rec.*non obstante quocunque iuramento apposito in d.donatione,dum illud dicitur respicere personam donatoris, non autem valet supplere
24. consensum donatarij. Abb. *in cap. sicut il 3.n.5. de iure iur.* Guttier.*in cap. quamuis n.55.de pact.in 6.* Rota *dec.27.n.11.& seqq.part.7.rec.& in Romana census 25.Iunij 1641.coram reuerendissimo P.D.meo Bichio.*

Animaduersum etiam fuit, quod in præsenti, viuente dicto Bartholomæo donatore, donatio nullo modo legitur acceptata, præsertim cum in ea diuersa legantur onera; nec sufficit, quod deuenerit ad notitiam donatarij ad effectum præsumendi acceptationem licet secus esset si donatio
25. mere lucratiua extaret,Rota *dec.274. n.4.p.6.rec. dec.27.n.21.*& *seqq.*vbi in terminis donationis iuratæ *part. 7. rec.* acceptatio verò dictæ donationis post mortem dicti donatoris in præiudicium Cameræ eiusdem magistralis, quæ statim defuncto dicto Bartholomæo possessionem bonorum illius apprebendit, nil prodest ad effectum reportandi manutentionem, quia de tempore acceptationis possessio non reperiebatur penes Bartholomæum constituentem; sed penes dictam Cameram ma-
26. gistralem,& medium impertinens impedit retrotractionem,Mantic.*de tac.lib.13. titulo 7.numero 9.* Rota *decisione 617. numero 1. part.4. diuers.relat. per moder.*Perus.*de manut.obseru.55. numero 150.* & in terminis Anton.de Amat.*resolut.16. num.6.* Tiraq.*de iur.const.limit.30.numero 2. & 8.* Castill. *controuer. iur.libro 4.capite 37. sub numero 39.columna vltima. versiculo vsque adeo,*Rota *dec.683. n.4.p.1.diuers.*

Et ita fuit resolutum vtraque parte informante,&c.

R.P.D. Cerro.

Bononien. de Tostinis.

Luna 31.Maij 1649.

ARGVMENTVM.

Transactio habet in ventre exceptionem litis finitæ. Emanata ex falsa causa, est ipso iure nulla; debet tamen per tres sententias conformes declarari. Sustinetur ex quauis probabili dubitandi ratione Fideicommissarius,quando possit impedire immissionem hærede scripto.

SVMMARIVM.

1 *Transactio omnibus controuersijs, & prætensionibus finem imponit, & agentem à limine iudicij repellit,ex qua obstat exceptio litis finitæ.*

2 *Iura cessa adeo irreuocabiliter acquiruntur cessionario,& eius hæredibus,ac successoribus, vt cedens ad illa amplius regressum habere non valeat.*

3 *Transactio emanata ex falsa causa, est ipso iure nulla,nec aliquem operari potest iuris effectum. Declaratur procedere solum in causa finali numero 5.*

4 *Dictio forte,quando respicit factum, dubitationem præsefert.*

6 *Minori non solùm licitum est denuò cum beneficio adire,sed hæreditatem totaliter repudiare.*

7 *Transactio,quæ prætenditur nulla,seu inualida ex falsitate causæ,remanet in statu validitatis, donec & quousque per tres sententias conformes rescinditur.*

8 *Ad transactionem sustinendam, quauis probabilis dubitandi ratio sufficit, dummodo calumniam euidentem excludat.*

9 *Reseruatio iurium,*prout de iure,&c.& non aliter,&c.

10 *Fideicommissarius non potest impedire immissionem hæredi scripto, nisi tribus copulatiuè concurrentibus. Quod deceat incontinenti de iure suo. Quod nihil sit detrahendum, & quod possideat sine vitio.*

11 *Contradictor legitimus quis dici non potest, non docto incontinenti de iure suo.*

DECISIO XL.

PEr sententiam Rotalem pronunciatum fuit dandam esse immissionem Alexandro Vitali hæredi scripto per Guidonem de Tostinis super omnibus bonis in eius hæreditate repertis, quam hodie coram me in gradu appellationis confirmandam esse responsum fuit, quia illius validitas non reuocatur in iudicium, iustitia verò probatur ex decisionibus emanatis coram reuerendissimo P.D.meo Peutingerio 2.Decembris 1647. & 5. Iunij 1648.

Nec obstat exceptio fideicommissi pro parte sororum de Tostinis iterum deducta ex testamento Philippi.

Quia cum ipsæ in instrumento transactionis celebratæ 4.Februarij 1604. amplissime cesserint, & renunciauerint eidem Guidoni omnia, & quæcunque iura eis quomodolibet competentia, ac competitura, & signanter vigore institutionis & substitutionis ad earum fauorem factarum per eun[illegible] Philippum ipsarum sum. tium.6. vtique

eis

1. eis obstat exceptio litis finitæ, cum transactio omnibus controuersiis, & prætensionibus finem imponat, & agentem repellat à limine iudicij, *cap. 1. de lit. contest. in 6 l. causas, & l. fratris, Codice de transactione*, & præter auctoritates deductas in præcedentibus decisionibus responsum fuit in Romana successionis de comitibus 26. Iunij
2. 1647. coram reuerendissimo dicto Terracinen. §. *Ratio quæ mouet*, & in Romana rescissionis concordiæ 15. Iunij 1648. coram reuerendissimo Patre Domino Corrado §. *Hæc enim*. Dictaque iura irreuocabiliter acquisita fuerunt ipsi Guidoni cessionario, eiusque hæredibus, & successoribus, itaut dictæ sorores amplius ad illa regressum habere non valeant, vt plene probant reiectis contrariis Peregrinus *consil. 54. num. 16. lib. 5.* Fraoch. *decis. 375 num. 1* Rota *in rec. decis. 587. num. 9. part. 1. dec 109. n. 1. cum sequentibus, & dec. 141. n. 12. p. 5. coram bon. mem* Buratt. *dec. 310. n. 5. vers. quo verò ad Margaritam ac n. 6. & 7* in Romana fideicomm. de incoronatis 5. Nouembris 1639. coram bon. mem. Pirouano, aliisque pluribus relatis dictum fuit in Romana fideicommissi de Coseiatis 16. Martij 1648. coram R. P. D. meo Corrado § *firmata igitur*.

Nec subsistit quod transactio emanauerit ex falsa causa ex eo scilicet quod Guido non approbauerit testamentum paternum cuius tamen contrarium appareat ex instrumento ipsius approbationis confecto 23. Iulij 1602. dicto Sum. num. x.
3. & ideo sit ipso iure nulla nec aliquem operari possit iuris effectum, *l. si ex falsis Codice de transactione*.

Dupliciter enim responsum fuit, & primo quod huiusmodi defectus approbationis fuerit quidem in dicto instrumento narratus, sed sub dubiis, non autem certis, & determinatis verbis, ibi, prout sic non fuit fortè per solemne instru-
4. mentum approbatum. Dictio enim illa fortè quando, prout hic respicit factum, dubitationem præsefert, Ruin. *consil. 170. n. 5. lib. 2.* Paris. *consil. 29. num. 18. lib. 2.* Menoch. *consil. 759. n. 4.* Et nihil certum in esse ponit, vt post alios dixit Rota *coram bon. mem.* Buratt. *dec. 550. n. 2.* Ideoque huiusmodi defectus dici non potest causa finalis ipsius transactionis, dum, nec narratus, nec habitus fuit pro
5. constanti, vt ponderauit Rota *dec. 104. n. 1. part. 2. rec.* & consequenter non suffragatur pro illius inualiditate quia ad istum effectum sola causa finalis attenditur ad *not. in leg. domus, Cod. de condit. & demonstrat.* Rota *dicta dec. 104. num. 1. in fin. vers. quæ vt causa*.

Secundo quod ibidem non fuit simpliciter narratum Guidonem non approbasse testamentum paternum, sed quod illud non approbauerat saltem, vt voluerat Philippus eius pater ex quo illius hæreditatem adiuerat cum beneficio legis, & inuentarij ibi, ob non factam per eundem Guidonem approbationem expressam dicti testamenti saltem prout dispositum à dicto testatore fuerat, &c. & ibi prout sic non fuit fortè per solemne instrumentum approbatum per dictum Dominum Guidonem, vt voluerat d. D. Philippus eius pater, sed tantum adeundo hæreditatem cum beneficio legis, & inuentarij, &c. vt in registri fol. 176. à tergo cum sequentibus. Quæ quidem narratiua tantum abest quod sit falsa, quinimo est verissima quia Guido vltra dictam approbationem simpliciter factam 23. Iulij 1602. Summario dicto n. 2.

eadem die vel vt respondendo in contrarium adductis firmatur in vtraque decisione R. P. D. mei 6.
Peutingerij, vel vt altera pars prætendit 27. eiusdem præuia curatoris deputatione hæreditatem paternam iterum adiuit cum dicto beneficio leg. & inuentarij, ac cum protestatione quod si quid ab eo factum fuerit nomine vel iure hæreditario id semper fore, & esse factum saluo, ac reseruato sibi dicto beneficio, & non alias aliter, nec alio modo eodem summario num. 3. Huiusmodi enim aditio & noua approbatio omnino est attendenda cum facta fuerit legitimo tempore, & versamur in minore cui licitum est non solum denuo cum beneficio adire, sed hæreditatem totaliter repudiare, vt per *textum in l. si cui maior Codice de repud. & abstin. hæred.* dictum fuit in Romana fideicommissi de maximis 11. Ianuarij præteriti coram me, *§ penultimo, vers. quam minoribus* cum aliis deductis in prima decis. huius causæ §. *Præterea quamuis*. Ac
per consequens prætensa falsitas causæ penitus 7.
excluditur, & transactio remanet in statu validitatis saltem quousque per tres sententias conformes rescindatur ex probatis in vtraque præcedenti decisione, & signanter in prima §. fin.

Et vlterius Domini ponderabant quod transigentes principaliter deuenerunt ad huiusmodi transactionem ob varias prætensiones hinc inde extraiudicialiter deductas; nam dictæ sorores prætendebant à Guidone libras 8. mill. & apparatum Leonæ promissum à prædicto Philippo, necnon legatum annuorum scutorum centum ab eodem ipsis relictum; pro parte vero Guidonis replicabatur ad nihilum teneri, quia se vocatum dicebat ad antiquius fideicommissum q. Hieronymi Patrui eiusdem Philippi, quodque illius vigore omnia bona ab eius patre relicta possidebat, vt proinde, nec dicta promissio sibi obstaret, nec Philippus in eius præiudicium præfatum legatum illi relinquere valuisset, & quatenus aliquid adesset proprium dicti Philippi illud sibi deberi prætendebat pro restitutione dotis Angelæ eius matris, vt clarè habetur in eodem instrumento dictæ transactionis sub illis verbis, hincque inde orta cum sequentibus, vnde cum ex his appareat causam finalem dictæ transactionis fuisse controuersias super præmissis extraiudicialiter deductas, & litium occasiones, quibus partes cautè occurrere voluerunt, vtique hoc superabundat, vt de illius nullitate, & falsa causa apponi non valeat, cum pro sustinenda transactione quæuis probabilis dubitandi ratio sufficiat dummodo calumniam euidentem 8.
excludat, *leg. in summa*, ibique glossa *in verbo nulla D. de cond. sine indebit.* Parisius *consil. 32. num. 17. lib. 1.* Decian. *consil. 56. n. 29. & lib. 4.* Becc. *consil. 109. n. 8. vers. nam eo ipso*, Rota *in recentior. decis. 263 n. 2 part. 3 & dec. 348. n. 4. vers. etiam si modica part. 4.* ac dictum fuit in Bononien. transactionis 25. Februarij 1639. coram bon. mem. Merlino §. *illud ne*, plurimi faciebat cum aliis latè congestis in dicta Romana rescissionis concordiæ coram reuerendissimo Patre D. meo Corrado §. *quia contrarium*.

Denique minus releuat reseruatio iurium super bonis ex hæreditate eiusdem Hieronymi.

Quia non fuit facta simpliciter, sed sub his verbis, ibi, reseruatis iuribus suis in bonis hæreditatis dicti Hieronymi, &c. post mortem dicti Guidonis sine filiis, &c. si tamen, &c. & prout de iure,
&c. & non aliter, &c. Et ideo cum adhuc conclu- 9.
denter

denter doctum non fuerit, ipsis aliquod ius competere, vtique vigore istius reseruationis petitam immissionem hæredi scripto nequeunt impedire ex *notat. in lege filium fratribus* ibique Glossa *verbo in tis placuit* & Doctores, *Codice ad Senat. Consult. Trebell. & ex lege 2. Codice de Edict. Diu. Adrian. Toll.* Bartolus *in lege finali, num. 22. ve sic. quero vtrum fideicommissarius, D. eodem*, & comprobat Angelus *de legitim. contrad. quæst. 10. artic. 15. num. 215. cum sequentibus.* Et licet reperiantur in possessione authore Prætore nihilominus quia ad istum effectum tria copulatiuè requiruntur, nempe quod fideicommissarius doceat incontinenti de iure suo, quod nihil sit detrahendum, & quod possideat sine vitio ex plene deductis in Bononien. bonorum XXXI. Ianuarij M. DC. XLVI. coram reuerendissimo Domino meo Decano §. *nec ad impedundam.* Non docto incontinenti de ipsarum iure non dicuntur legitimæ contradictrices, quamuis possessio non videretur vitiosa, vt respondit Rota coram bonæ memoriæ Buratto *dec. 544. numero 1. & numero 2. & melius decisione 589. num. 2.* ac in aliis latè relatis in eadem Bononien. bonorum §. *nam primo.* Vltra quę ex persona eiusdem Guidonis competunt detr[ac]tiones legitimæ, & dotis maternæ ponderatæ in secunda decisione coram Reuerendiss. P. Dom. meo Peutingerio in fine.

Atque ita vtraque, &c.

EMINENTISSIMO, ET REVERENDISSIMO D. CARD. CORRADO.

Perusina bonorum.

Veneris 19. May 1648.

ARGVMENTVM.

Fatalia appellationis, spatio triginta annorum intereunt; quod limitatur in sac. Tribun. Rotæ, stante iniustitia sententiæ: & plura de materia rei iudicatæ. Exceptio illiquida requirens, altiorem indaginem non valet impedire immissionem iudicati. Plura de præscriptione, ac temporis lapsu: & de stylo Rotæ circa executionem.

SVMMARIVM.

1 *Tempus triginta annorum facit interire omnia fatalia causæ appellationis.*
Et ideo sententia transitum fecit in iudicatum, n. 3.
Limitatur in sacr. Tribunali Rota, stante iniustitia sententia, quia tunc lapsus fatalium attendi non debet, n. 7.
Ac proinde exequi debet n. 4.
Etiam instante herede illius, pro quo lata fuit, n. 5.
Eoque facilius quando ex decisionibus Rotalibus plene iustificatur, n. 6.
2 *Causa restitutionis in integrum, infrà quadriennium est terminanda.*
8 *Res inter alias acta, vel iudicata, alteri nocere non debet.*
9 *Alienationis probatio non deducitur ex instrumento non effectuato, cum nullius sit ad hunc effectum considerationis. perinde ac si celebratum non fuisset.*
10 *Legitima ex legis dispositione debetur nepotibus, ex filia prædefuncta, primum locum obtinentibus tempore mortis auia.*
11 *Et est tertia pars bonorum.*
12 *Et debet esse libera prorsus ab omni grauamine, ac fideicommisso.*
13 *Dos filia censetur constituta ex bonis paternis, prout fieri debet.*
14 *Dos materna non imputatur in legitimam ex bonis auia, matre prædefuncta, debitam Nepoti ex propria persona, cum illam ipse consequatur vigore stipulationi adhibita in instrumento dotali, vti heres matris.*
15 *Exceptio illiquida, & requirens altiorem indaginem, apposita per detentorem rei, non valet impedire immissionem, qua venit in executionem iudicati.*
16 *Eoque minus concurrente perceptione fructuum à die litis contestata regulariter constituendorum vnde augetur illiquiditas, & magis excluditur obiecta retentio.*
17 *Per lapsum annorum triginta, actio, tam in factum, quàm iudicis officium competens pro executione iudicati, regulariter præscribitur.*
18 *Præscriptio contra heredem, non inchoatur, nisi ab aditione hereditatis.*
19 *Præscriptionem opponens, tenetur principium, ac finem temporis necessarij pro eius complemento probare.*
20 *Heredi substituto non potest præiudicare negligentia primi instituti, cum antea non posset agere, quam purificaretur eius vocationis conditio.*
21 *Præscriptio interrumpitur ex actu, & instantiis iudicialiter factis, & similibus.*
22 *Præscriptioni detrahendum est tempus pupillaris ætatis illius, contra quem prætenditur.*
23 *Rota obseruat, relaxari litteras executoriales pro executione sententia loco mandati executiui, post sententiam.*
24 *Et executio sic cœpta, impedit cursum præscriptionis, secundum opinionem, quam sequitur Rota.*

DECISIO XLI.

INstituto alias iudicio coram gubernatore ciuitatis Perusiæ nomine Monasterij, ac RR. Monachorum S. Petri Ordinis S. Benedicti Congregationis Cassinen. contra D. Andream à Cornea, prolata fuit die 6. Maij anni 1568. sentẽtia decernens illos vti hæredes Panthasileæ vxoris q. Hieronymi Vibij manutenendos esse in possessione bonorum d. hæreditatis excepto prædio nuncupato il Palazzo di Madonna Pantha, & duodecim eminis alterius prædij nuncupati del Teuerone, in quorum possessionem præfatum Andream, siue illius prædefuncti Procuratorem dominum litis effectum immittendum declarauit. Hæc autem in ea parte quæ respiciebat manutentionem Monachorum suum obtinuit effectum, alterius verò partis concernentis immissionem Andreæ, ac eius hæredum cum peteretur executio coram gubernatore eiusdem ciuitatis anno 1580. die 16. Aprilis nominibus Guidonis à Cornea hæredis instituti, ac Hieronymi Martinelli substituti à præfato Andrea, fuit impedita mediante inhibitione Rotali per Monachos exhibita; quare habito mox recursu ad signaturam causa fuit à S. mem. Greg. XIII. ad eundem gubernatorem remissa per Breue expeditum die 5. Iulij 1580. & deinde à S. mem. Clemente VIII. ad Card. Legatum per aliud Breue expeditum sub die 26. Nouembris 1601. Et demum post plura acta fuit Rotæ commissa, vt apparet ex ipsis Breuibus productis in processu coram bon. mem.

Ottem

Ortembergo fol. 56. & seq. à quo prævius pluribus decisionibus sub diebus 24. Nouembris 1608. 14. Ianuarij 18. Martij, & 6. Iunij 1611. confirmatæ fuit sub die 4. Iulij eiusdem anni sententia dicti Gubernatoris, ac denuò decreta immissio in possessionem eorundem bonorum ad fauorem dicti Hieronymi Martinelli hæredis substituti à præfato Andrea (præmortuo tunc Guidone primo instituto) & relaxatum mandatum de immittendo. Verùm exhibita die 6. Septembris eiusdem anni 1611. commissione causæ restitutionis in integrum instantibus Monachis bo. mem. Lugdunen. ac deinde die 5. Nouembris sequentis bon. mem. Coccino subrogato, coram quo fuerunt reiectæ nullitates quædam pro eorum parte oppositæ, vt apparet ea decisionibus sub diebus 24. Februarij, & 3. Maij 1612. Obiit die 24. Octobris eiusdem anni dictus Hieronymus, cuius filius, ac hæres Constantius cum modo instaret pro executione d. mandati vigore specialis commissionis executorialis à signatura obtentæ. Dubitaui an constet de re iudicata quæ sit exequenda. Et Domini affirmatiue responderunt.

1. Quia cum ab eo tempore citra (elapsis iam triginta annis, & vltra) interierint omnia fatalia, ne-
2. dum causæ appellationis, verum etiam restitutionis in integrum infra quadriennium terminandæ *iux. l. final. C. de tempor. in integrum restit.* & ibi Gl. *in verbo finiendamque litem, c. 1. de rest. integr. in 6.* Clem. vnica, *eodem tit.* Rota penes Card. Seraph. *dec. 945. sub n. 4 vers. hac autem instantia, & in rec. dec. 13. sub n. 2. vers. vltra quod, & dec. 592. sub n. 6. vers. & quatenus, p. 2. & dec. 233. sub n. 4. vers. imo quod fuerit lapsum omne tempus, p. 7. & in Tiburtina hæreditatis 22. Iuny 1637. coram reuerendissimo Salamantino in §. tum etiam quia, versic. imo quod*
3. *fuerit lapsum omne tempus.* Certum est, quod sententia Rotalis transitum fecit in iudicatum *iuxta cap. cum sit Romana, de appellat. lege final. §. illud etiam, ac sequenti*, & Auth. *ei qui Codice de tempor. & repar. appellat.* Rota penes Buratt. *decisione 741. per tot. & dicta decisione 592. numero 6. parte 2. re-*
4. *centior. & in aliis.* Ac proinde exequi debet *lege est rem iudicatam, D. de re iud. lege 1. C. eodem leg. 2. l. final. Codice de execut. rei iudic.* Rota *decisione* 601. *numero 2. versiculo & consequenter, parte 4. tomo 3. & decisione 176. numero 3. versic & ideo, & decis. 229. numero 16. versic. ideoque, parte 5. & decisione 68. numero 3. versic. venit exequenda, parte 6. & dec. 168. numero 9. versic. quia cum mandatum A. C. p. 7. recentior. & in dicta Tiburtina hæreditatis in §. ex quibus res iudicata venit omnino exequenda, &c.*
5. Etiam instante hærede dicti Hieronymi pro quo lata fuit *leg. si à te, §. Iulianus scribit. leg. si mater, §. idem Iulianus, leg. exceptio rei iudicatæ, D. de except. rei indic.* Glossa *in lege & an eadem, in verbo personarum, quod large eodem titulo* Innoc. *in cap. quoniam, sub num. 2. versic. aliàs autem res iudicata*, ibi etiam Imol. *sub num. 1. versic. & aduerte, de sent. & re iudic.* Alexand. *in lege sæpe, num. 69. vers. vna est, D. eodem*, Paocitol. *consil. 13. sub num. 9. versic. & licet amplius non viuant, & sequenti*, Surdus *consil.*
6. *312. num. 12. versic. & ratio est, &c.* Eoque facilius quia ex prædictis decisionibus Rotalibus plenè iustificatur Rota *decis. 84. num. 1. versic. nam licet*, Rota, *part. 1. diuers.* & penes san. mem. Gregor. *decis. 524. numero 4. versic. & pro bono iure, &c. ac in recent. dec. 647. sub num. 2. vers. iustitia vero, parte 1. & dec. 628. sub n. 1. vers. iustitia pariter, p. 2. & dec. 223. num. 12. versic. & ex decisionibus, parte 5.*

Neque visa fuerunt releuantia quæ obiiciebantur pro RR. Monachis ad probandam iniustitiam 7.
eiusdem sententiæ, qua stante lapsus fatalium in hoc S. Tribunali attendi non solet.

Nam quod primo loco deducitur ex sententiis bo. mem. Groppertj, & Orani prolatis de anno 1570. & 1590. pro ipsis Monachis in causis tunc vertentibus inter eos, & quosdam de Signorellis super eisdem bonis, obesse non potest præfato Andreæ à Cornea, & Martinello eius hæredi, quibus
sententiæ prædictæ nullum potuerunt præiudi- 8.
cium inferre, cum à diuersis personis, diuersisque prorsus causis, ac titulis ius suum deducant, de quibus in illis iudiciis non fuit actum, nec cognitum, minusque ipsi citati, licet emanasset de anno 1568. d. sententia Gubernatoris Perusiæ ad fauorem præfati Andreæ, ac eius hæredum, *l. sæpe, D. de re iudic. l. 1. l. cum quæritur, & l. si cum vno hærede, ff. de except. rei iud. l. 1. & tot. tit. Cod. quibus res iudic. non noc. l. 1. Cod. res inter alios act. cap. dilecte fili, in vlt. verbis*, ibique Glossa *in verbo non obsistat, vers. sed secus est hic, &c. de præb.* Alexand. *in dicta l. sæpe n. 6. vers. ex quibus habes, & n. 23. vers. vltimò nota, & n. 77. vers. circa primam, D. de re iud.* Didac. *PP. quæst. cap. 13. sub n. 5. vers. nec enim dubium esse potest, & vers. quod si lis, ac infr. vers. cuius rei ea est potissima ratio, & vers. hæc sane ratio*, Surdus *decis. 256. à n. 4. vers. in contrarium tamen, & sequentibus vsque in fin.* Rota penes Manticam, *decis. 66. n. 2. vers. neque obstat, cum seq. & in Reatin. cons. 6. Febr. 1626. coram bo. me. Remboldo* apud modern. Perusin. *de manut. dec. 505. n. 5. vers. & inter alios, ac seq. & sæpe in aliis.*

Minus obstat quod deducitur ex assertis alienationibus bonorum hæreditatis dictæ Panthasiliæ factis per Sebastianum Vibrujo ab illa institutum pro dimidia, atque grauatum fideicommisso ad fauorem Monachorum cum prohibitione cuiuscunque detractionis; & per dictum Andream à Cornea eius hæredem, pro quorum reintegratione prætenditur ipsis Monachis competere retentionem eorum, de quibus agitur, contra Martinellum ab illis causam habentem.

Quia (prætermissis aliis) non satis iustificantur; nam instrumentum celebratum anno 1556. die 9. Aprilis inter dictos Sebastianum ex vna & Andream ex altera parte, non continet realem diuisionem bonorum dictæ hæreditatis sed verbalem, puramque enunciationem quod pro dimidia parte ad singulos eorum spectaret, cum cessione iurium, quæ Sebastianus habebat, & habere sperabat super dimidia parte cuiusdam horti olim dictæ Panthasileæ, vt in eo legitur. Nullibi autem constat ad actum fuisse deuentum, nec quicquam eius conuentionis vigore traditum vnquam Andreæ, vel ab eo possessum; quinimo manifestè repugnat præcedens instrumentum de anno 1550. 4. April. ex quo apparet possessionem eorundem bonorum prænio decreto iudicis fuisse apprehensam communi nomine dictorum Monachorum, ac eiusdem Sebastiani in executione testamenti Panthasileæ, in quo specialiter fuerat dispositum quod ab eis communiter pro indiuiso possiderentur; ideoque ipsis Monachis inscius, ac dissentientibus in alios transferri, neque diuidi poterant;
quare nulla deduci valet concludens alienationis 9.
probatio ex eo instrumento quod non fuit effectuatum, cum nullius sit ad hunc effectum consi-

K dera

derationis perinde ac si celebratum non fuisset
Baldus *in l.cum precibus, sub n.1.vers. nota quod il-
lud, C.de probat.* Cephal.*cons.441. n.106. vers. nec
constat, cum seqq.* Becc.*cons.6.n.3.vers. & non refert,
& respondit* Rdta penes Verall.*dec. 11.n.4.vers &
eum rem, ac seq.p.1.& in rec.dec.723 sub n.5.vers.
& consequenter, ac seq.p.4 & dec.460. n.15. versic.
quia d.diuisio non habuit effectum, ead.p.4.tom.2.dec.
460.n.6.vers.& sequenter p.5.*

Alterum verò celebratum anno 1551. 7. No-
uembris, quo Bernardus, & d.Andreas filij q. Pros-
peri à Cornea vendiderunt Orlandino de Monte
Vibiano tertiam partem omnium bonorum mo-
bilium, se mouentium & immobilium, quæ pos-
sidebantur per dict. Panthasileam, ac in eius hæ-
reditate remanserant in locis ibi enunciatis; & al-
terum de anno 1560. quo idem Orlandinus, præ-
uis narratione dict. emptionis vendidit Aurelio
de Monte Vibiano duas ex tribus partibus bono-
rum ab eo vt supra emptorum existentium in Ca-
stro Cibotulæ, ac eius pertinentiis, &c. Præter
quod eisdem responsionibus eliduntur, alia etiam
ratione non vrgent, quia scilicet præfatis Bernar-
10. do, & Andrea tanquam nepotibus Panthasileæ ex
Marguarita filia prædefuncta primum locum ob-
tinentibus tempore mortis Auiæ debita erat ex
legis dispositione legitima, *§.neque illo, in auth.de
trien.& semiss.& §.1. in auth. de hered.ab intest.* Gl.
in l.omnimodo in verb.aliis personis, Cod.de inoff.test.
Rota *decis.543.sub num.1.versic. est enim certum,*
11. *part.4. rec.* Quæ eandem tertiam bonorum par-
tem comprehendebat *iuxta textum in §. 1. in dict.
auth de trient. & sem. vnde sumpta est auth.nouissi-*
12. *ma, Cod. de inoff.testam.* Liberam prorsus ab omni
grauamine, ac fideicommisso, *l. quoniam in priori-
bus, & l.scimus in princip.& in §.cum autem, C.eod.
tit.* Nec minui poterat ob dotem Margueritæ eo-
rum matri assignatam per Balleonum, & Raphae-
lem eius fratres, ac hæredes Hieronymi communis
patris; tum quia ex bonis paternis (prout fieri de-
13. bebat) constituta censetur iuxta Theor. Bald. *in l.
fin.sub n 17.vers.sed hic posse quod frater dotauit so-
rorem, & seq. Cod de dot. promiss.* Ruin.*cons. 200.à
n.4.vers.sed præmissis non obstantibus, & seq. lib.1.*
Menoch.*de arbitr. iud.cas. 88. sub num.46. ac 47.
versic.sic in fratre,* & fuit dictum in Romana pecu-
niaria 4.Iulij 1618.coram bon.mem. Cardin. Ve-
tospio in *rec.decis.44.num.7.versic. quod eo fortius,*
14. *& seq.part.4.tom.2.* Tum quia in legitimam ipsis
nepotibus ex propria persona debitam (matre præ-
mortua) non imputatur, cum eam consecuti fue-
rint vigore stipulationis adhibitæ in instrumento
dotali tanquam hæredes matris *iuxta legem scimus
sub pisce vers.repetitionem autem, Codice de inoffic.
testament.* Bartolus *in lege post dotem, sub num. 32.
versiculo nam si vera esset, D solut.matrim.* quem se-
quitur Castr. *in lege, illam. sub numero 10. versiculo
nam etiam ipse Bartol.* & ibi Alexand. *sub num. 11.
vers.nisi anus, Codice de collat.* Surdus *consil. 506.sub
numero 16 versic.sed quia difficile, ac seqq. vsque in
fin.* Thesaur.*dec.137. sub num.11. vers. fallit primo,
cum seqq.* & alij relati per Modern.Pisaur. *in tract.
de imput.& detract.quæst.18.num.32.versic.quoniam
præter id, &c.* Ideoque non probantur hinc con-
cludenter prætensæ alienationes bonorum subie-
ctorum fideicommisso Panthasileæ pro quibus
Monachi restaurari debeant.

Quare cum huiusmodi Monachorum præten-
sio certa, & liquida dici non valeat, sed pleniores
probationes, exactioremque cognitionem, ac iu-
dicis declarationem exposcat, non potest ea ratio-
ne illis concedi retentio ad impediendam indica- 15.
ti executionem *ad legem fin. Cod. de compens.* Ro-
ta penes Card. Mantic. *dec. 349. n.6. vers.qua au-
tem, &c.* san.mem. Gregor.*dec.220.n.5.vers.interim
non est differenda executio, dec.254.n.3. vers. sed ta-
men non procedit,* & Burat. *dec.803.n.9. versic. &
prædicta, in recent.dec.679 sub num.5.vers.& deni-
que, &c.part.1. & decis. 411. num. 24. vers. neque
creditum; cum seq.* Eoque minus concurrente per- 16.
ceptione fructuum à die litis contestatæ regula-
riter restituendorum, vnde augetur illiquiditas, &
magis excluditur obiecta retentio, vt fuit dictum
in Bononien.census 24.Nouembris 1627. coram
reuerendiss. Vrgell.*dec.113.num.7.vers. quia quic-
quid sit, & in rec. dicta dec.433.sub num.4. versic.
præterea, part.2.& decisione 391.num.6. versic. sed
præterea, p.5.& dec.149.sub.n.20.vers.reliqua vero
detractiones, ac seq part.6.* ac in aliis relatis in Ro-
mana fideicommissi de Palatiis 28. Iunij 1647.
coram reuerendiss. P. Domino meo Arguelles in
§.pen.& fin.

Postremò non obstat lapsus annorum triginta, 17.
& vltra, quibus tam actio in factum, quàm iudicis
officium competens pro executione iudicati regu-
lariter præscribitur per *l.sicut, vbi gl.in verb. perse-
cutione, C.de præscr.30.vel 40.an.*

Quia, si opponitur aduersus sententiam Gu-
bernatoris Perusiæ anno 1568.prolatam, nullius
est releuantiæ; tum quia cum eo tempore obiisset 18.
Andreas à Cornea, vt in ea legitur, non potuit in-
choari præscriptio contra eius hæredes, nisi ab adi-
tione hæreditatis *l. si seruus hæreditarius, D.de sti-
pul.seruor.l.fin.§ fin.D.de vsuc.cap. l.ea quæ, §.final.*
ibique gl.*in verbo cum fuerit adita hæreditas, C.de
tempor.in integr.rest.pet.* Bald. *in l.licet n.13. versic.
quintò quæro, C. de iur. deliber.* Nat.*cons. 488. n.7.
vers.& contra hæreditatem, ac seq.& n.19.vers. nam
illud procedit, &c.* Rota *dec.378.num.8. vers. vnde
part.4.tom.2.recent.* Quæ non probatur vt par es- 19.
set; nam præscriptionem, opponens tenetur prin-
cipium, ac finem temporis necessarij pro eius
complemento probare, Bart. *in leg.si post acceptam,
num.1. vers. & propter hanc legem. D. de rei vend.*
Bald.*in rep.leg.Celsus, à num.153.vers.sexta elicitur
conclusio, ac seqq.& num.164.vers.sed concesso, D.de
vsucap.* Hond. *cons.82. sub num.45. vers. allegans
enim præscriptionem lib.1.* Rota *dec.610.sub num.1.
versic.& præscriptionem probare debent, cum seq.p.1.
rec.* Eoque minus in præiudicium Hieronymi, cui 20.
tanquam substituto per fideicommissum condi-
tionale præiudicare non potuit negligentia Gui-
donis primi instituti, cum antea non posset agere,
quam purificaretur eius vocationis conditio *iuxt.
leg cum notissimi, §.illud, C.de præscriptione 30. vel
40.ann.leg.1.§.final. Cod.de annal. except. & auth.
nisi triennale, Cod.de bon.mater.* Alciat.*in l. filiusfa-
milias, §.Diui, sub num.54.vers.sed, & cum proximio-
res, &c.* vbi & alij DD. *D. de leg.1.* Alexand.*consil.
101.super primo dubio, sub num.27.vers.quia regula,
& seq.lib.7.* Natt.437. *sub num. 5. vers. sin autem
loquimur,* Rim.iun.*consil.514. sub num.43. versic.
tertio tanto minus,* Menoch. *consil.904, numero 60.
versic.& certum est, ac seq.* Molin. *de primog.lib.4.
cap.10 sub num.3. vers.tertia conclusio,* & pluribus
relatis probat Peregr.*de fideicom.art.41.n.16. vers.
quinta conclusio.* Tum quia in omnem casum fuit
interrupta ex actis, & instantiis iudicialiter factis 21.
nomi

nominibus eorundem Guidonis, & Hieronymi
an. 1580. 16. Aprilis pro executione eiusdem sen-
tentiæ, ac releuatione mandati de immittendo in-
timatis die 18. RR. Monachis, ac per eorum Pro-
curatorem die 20. eiusdem mensis contradictis, &
ex aliis successiuè gestis tam coram Gubernatore,
quàm coram Legato, & V. Legato d. Ciuitatis,
(quæ omnia iustificantur tam ex illo processu,
quàm etiam ex sopradictis commissionibus ob-
tentia per Martinellum an. 1580. & 1601. & aliis
etiam productis pro parte Monachorum cor. bo.
me. Gipsio an. 1584. in d. processu f. 1. & seqq. ac
deinde repetitis cor. eod. Ortemb. f. 34. ac seqq.) *l.*
l. cum notissimi in princ. ibique gl. *in verbo solam, C.*
de præscr. 30. vel 50. ann. Rot. *dec. 86. n. 1. vers. nam*
quoad præscr. iuris communis, p. 1. diuer. & penes Bu-
rat. *dec. 8. n. 1. vers. ex quo sequitur ac seqq. & dec.*
457. n. 3. vers. & nihilominus, ac RR. Vrgell. 426.
n. 22. vers. quinimo, & seqq. ac in recent. dec. 245. sub
n. 3. vers. accedat, p. 3. dec. 191. n. 18. vers. tum etiam
quia apparet, ac dec. 116. n. 47. vers. sed etiam per li-
tem motam, ac seqq. p. 7.

Si verò opponitur aduersus sententiam Rota-
22. lem latam die 4. Iulij 1611. Nec pariter releuat,
quia (præter quod detrahendum esset tempus pu-
pillaris ætatis Constantij *iux. d. l. sicut, §. quæ ergo*
antea, vers. sed pupillari ætate duntaxat, &c. C. de
præsc. 30. vel 40 an. & l. fin. in fin. ibique glossa *in*
verb. in suo statu, C. in quib. causis in integr. rest. ne-
23. *cess. non est, &c.* Rot. *d. dec. 610. n. 2. vers. quia detracto*
tempore, p. 1. rec. dec. 372. n. 9. vers. ab anno verò, p. 4.
tom. 2.) fuit cœpta executio per relaxationem litte-
rarum executorialium loco mandati executiui post
sententiam iuxta obseruantiam Rotæ, de qua pe-
nes Mant. *dec. 219. n. 3. vers. & maxime, & in Peru-*
sina boner. de Seraph. 10. Maij 1600. cor. Corduba
apud March. *de comm. tom. 1. f. 431. n. 3. vers. & dici-*
tur cœpta executio, & in Pampil. benefic. 13. Martij
1617. co. bo. me. Seleuc. apud moder. Pisaur. *de sub-*
hast. dec. 58. n. 2. vers. quod autem executio tam sit cœ-
pta, & in Luuen. Sarzan. iur. p. 26. Febr. 1625. cor.
eod. in princ. vers. quod maxime procedit in hoc casu, &
penes Burat. *d. dec. 268. sub n. 4. vers. & quia post re-*
laxationem, vbi Add. alias referunt, & Andr. *dec. 85.*
n. 3. vers. cœpta autem, ac in rec. dec. 545. n. 5. vers. nec
24. *facit, p. 1. dec. 138. sub n. 2. vers. vnde p. 2.* Quo casu
non procedit obiecta præscriptio secundum opi-
nionem quam sequitur Rota, vt per Verall. *decis.*
365. n. 3. vers. quia sumus in casu, & seqq. p. 2. Achil.
dec. 5. de præscript Burat. *d. dec. 268. n. 3. vers. nec ob-*
stat, tum seqq. & comprobat modern. Rom. *discept.*
403. n. 8. vers. quæ magis procedunt, ac seqq. & dis-
cept. 994. n. 13. vers. præsertim cum seqq.

Quare fuit ita conclusum, vtraque parte infor-
mante, &c.

R.P.D. BICHIO.

Forosemproniensis. Bonorum.

Lunæ 14. Martij 1650.

ARGVMENTVM.

Matri debetur legitima ex bonis filij præ-
defuncti: limitatur in binuba quoad bo-
na à patre prouenientia. Excutiuntur
textus, in leg. fœminæ §. illud Cod. de
secund. nupt. in §. cum igitur, Auth. de
non eligen. secund. nub. & in §. hinc nos
Auth. de nupt. & in proposito agitur
de pœna matris secundò nubentis.
Item, & non petentis à iudice tutorem
filio impuberi. Et quomodo intelliga-
tur, & de aliis ad speciem facientibus.

SVMMARIVM.

1 *Supplementum legitimæ debetur matri ex bonis fi-*
lij prædefuncti.

2 *Cui debito non officit mors matris ante illud agi-*
tatum.

3 *Quia cum ipso iure à lege deferatur, transmitti-*
tur ad quoscunque hæredes, etiam extraneos,
licet non agnitum.

4 *Et firmatur in puncto matris.*

5 *Neque præscribitur minori spatio triginta an-*
norum.

6 *Textus in leg. fœminæ §. illud Cod. de secund. nupt.*
restringit matris binubæ successionem in bonis
filij prædefuncti ad solum vsumfructum, donec
vixerit reseruata proprietate aliis filiis prioris
matrimonij.

7 *Qua matre mortua, etiam vsumfructum ad se*
trahit.

8 *Quod procedit etiam in legitima alioquin matri*
debita.

9 *Mater, quæ transiens ad secundas nuptias, tutorem*
filio impuberi à iudice dari non petierit, excludi-
tur ab illius successione, etiam quoad vsum-
fructum.

10 *Et in terminis legitimæ firmatum.*

11 *Textus in leg. fœminæ §. illud Codice de secund.*
nupt. declaratur non loqui de bonis aliunde quam
ex paterna substantia, filio prædefuncto quæsitis,
& n. 16.

12 *Quo casu binubatus non obstat matri quoad suc-*
cessionem pleno iure, & per consequens quoad le-
gitimam, ac si secundò non nupsisset.

13 *Textus dispositio in dicta lege fœminæ corrigitur*
per textum in §. cum igitur Auth. de non elig.
secun. nub.

14 *Legitimæ supplementum debetur matri in bonis*
filij prædefuncti, siue cum testamento, siue ab in-
testato.

15 *Distinguitur ex mente Menochij consil. 327. num.*
12. inter bona paterna, & alia: vbi videatur
distinctio.

16 *Pœna secundò nubentium quoad successionem in*
bonis filij, non habent locum, nisi in prouenienti-
bus ex paterna substantia, & n. 19.

17 *Legitimæ supplementum filius non potest prohi-*
bere matri, quæ secundò non nupsit.

18 *Neque si secundò nupsit, ex bonis aliunde, quam*
ex paterna substantia sibi quæsitis.

20 *In proposito legitimæ, non est considerabilis diffe-*
rentia, an contra voluntatem, vel secundum vo-
luntatem filij mater veniat, sed tantum spectan-
dum est, an matri sit debita legitima.

21 *Legitima debita matri, etiam inuitis filiis, de-*
betur.

22 *Textus in §. hinc vos Authen. de nuptiis. Declara-*
tur, n. 30.

23 *Legitimæ supplementum est contra testamentum.*

24 *Legitimæ extraneo, cui eius supplementum non*
debetur.

25 *Legitima relinqui debet titulo institutionis.*

26 *Textus in §. cum igitur Auth. de non elig. sec. nub.*
corrigitur per textum in §. hinc nos Auth. de se-
cund. nupt. contrarium n. 37. 38. & 41.

27 *Transitus mulieris ad secunda vota, infert iniu-*

riam,tam marito,quàm filio prædefunctis.

28 *Quam iniuriam filius potest remittere quò ad sui successionem.*

29 *Sed remissio operatur taxatiuè in eo,quod matri reliquit,cum prohibendo ne plus petat, declarauerit quod in reliquo noluit remittere.*

31 *Mater binuba non succedit filio ab intestato in bonis paternis nisi quò ad vsumfructum.*

32 *Filius moriens non prohibetur testamento relinquere pleno iure bona sua,siue paterna, siue aduentitia, matri superstiti sicuti ea relinquere & potest extraneo.*

33 *Filij morientis voluntas est seruanda quatenus facit matri, & iura legitima ei, siue ex paterna substantia, siue aliunde prouenientia non minuit.*

34 *Legitima ascendentibus, etiam titulo Legati potest relinqui.*

35 *Legitima petenda ius, nunquam censetur à lege, vel statuto prohibitum,vbi in lege.vel statuto non legatur dictio aliqua taxatiua, aut nominatim exclusiua.*

36 *Mater consequendo partem relictam per testamentum in bonis filij, non prohibetur quia possit etiam,si quid legitima deest obtinere authoritate legis,condictione ex lege.*

37 *Textus in §.hinc nos Auth.de secund.nupt. reseruauit expressè leges fauorabiles matri in bonis aliunde,quàm à patre filio obuentis.*

38 *Et per hunc textum præseruatur potius quàm corrigatur dispositio textus in §.cum igitur Auth. de non eligen.secun.nub.*

39 *Textus correctio nunquam censetur inducta, nisi expressim.*

40 *Aut necessaria legis posterioris incompatibilitate id suadente.*

41 *Textus in §. hinc nos Auth.de secund. nupt. non corrigit,§.cum igitur Auth.de non eligen.secun. nub.sed cum ipso concordat.*

42 *Mater binuba, non capit ex bonis profectitiis filij morientis,nisi quod ei filius relinquit,quia censetur agnita seu instituta,vt quilibet extraneus,& hoc ob iniuriam filio illatam,ob quam excluditur à plena successione intestati.*

43 *Quæ iniuriæ ratio non habetur in bonis aliunde quæsitis,in quibus potest pleno iure ab intestato succedere.*

44 *Pœna secundo nubentium fauore filiorum inducta non militant in bonis aliunde quam ex patre quæsitis.*

45 *Verbum, rogo. aptum est quandoque importare præceptum,ac prohibitionem in vltimis voluntatibus.*

46 *Resoluitur tamen in simplices preces, sic suadente testatoris voluntate ex aliis testamenti partibus elicita.*

47 *Verba. quatenus de iure debeatur. in testamento filij apposita,non importantprohibitionem legitimæ per matrem prætensæ sed tantum seruari dispositionem legis:ac proinde imputationem legati eius fauore,in illam pro concurrenti quantitatē.*

48 *Legitima detractio facta per matrem ex hæreditate filij,dicitur secundum tacitam eius voluntatem.vbi non adest expressa illius prohibitio.*

49 *Tutor non datur pupillo existenti in potestate aui paterni,& proinde superflua est eius petitio.*

30 *Mater,quæ transiens ad secunda vota, non petiit à iudice tutorem filio impuberi, dicitur redintegrata ad eius successionem,si filius maior factus, dum viueret,matri huiusmodi exceptionem non opposuit.*

51 *Ad legitimæ supplementum agi non potest ante firmatum statum hæreditatis.*

52 *Intelligitur quando dubitari contingit illam deberi.*

53 *Legitima iure debita in successione statuitur in triente bonorum ex quibus debetur.*

DECISIO XLII.

PEti à Comitissa Camilla Paciotta hęrede Asca-
nij filij,& hæredis Dianæ supplemétum legiti- 1.
mæ in bonis Antonij alterius filij prædefuncti ei-
dem Dianæ debitum,§.*primum itaque* Auth. *de hæred.& falc.*Peregr.*de fideicom.art.49.in fin.*Seraph.
dec.1331.n.15. nec mors Dianæ ante illud agni-
tum,nec lapsus temporis vetat;siquidem quia ipso 2.
iure à lege defertur, transmittitur ad quoscunque 3.
hæredes etiam extraneos, licet non agnitum,Aym.
*cons.142.num.2.*Mant. *de coniect.lib.7.tit.8.n.10.*
Grat.*dec.Marcb.4.n.2.& 3.* & in puncto matris.
Mart.*cons.151.n.23.* Neque præscribitur minori 4.
spatio 30.annorum, vt reprobato Bartol. declarat 5.
Bald.*in l si quis filium n.6.in fin. C.de inoff. testam.*
Galuan.*cons.13.n.108.*Negus.*q.535.n.6.*Rota *dec.
489.n.1.& seqq.coram fa.mem.Greg.XV.dec.256.
n.5.coram bon.mem.Card.Caualer.*

Vtique tamen vetare videbatur eiusdem Dianæ
transitus ad secunda vota Antonio filio adhuc vi-
uente,ob claram dispositionem *text.in l.fæmina,§.
illud, Cod. de secund.nupt.* restringentis matris bi- 6.
nubæ successionem in bonis filij prædefuncti ad
solum vsumfructum donec vixerit, reseruata pro-
prietate aliis filiis prioris matrimonij, quæ matre
mortua etiam vsumfructum ad se traxit *leg. si quis
prioris,§.illud,C.sec.nupt.§.finitur instit. de vsufruct.* 7.
Rota *dec.209.num.2. part.1. rec.* Idque procedere 8.
etiam in legitima alioquin matri debita tradit
Bald.*in Auth.ex testam.ante n.1.vers pone ergo,Cod.
secund.nupt.*Peregr.*cons.78.n.5. lib.1. & cons.17.
n.4.lib.3* Menoch.*cons.237.n.7. cum seqq.* Sanch.
de matr.disp.89.n.19.lib.7 Rota *dec.80. n.6. & 9.
part.6.recent.*

Imo cum Diana Antonio tempore dicti tran- 9.
situs impuberi tutorem à iudice dari non petierit,
ei nec quoad vsumfructum succedere ab initio
potuit *l.omnem,C.ad Sen.Consult.Tertull.* Guttier.
de tutel.part.1.cap.16.n.32.& sequentibus,& magis 10.
in terminis quod priuetur penitus legitima tradit
Bald.*cons.140,sub n.1. vers. ista igitur mater lib.1.*
post Bart.*in l.2.n.13.D.qui per tutor.* Gabr.*de tutel.
concl.1.n.15.*Negus.*q.627.n.5.*

Verum quia supplementum legitimæ hodie
petitur in bonis aliunde quam ex paterna sub-
stantia Antonio quæsitis,de quibus exaduerso al-
legatus *text.in l.fæmine* non loquitur, binubatus 11.
non obstat,deberturque in illis matri successio, & 12.
per consequens legitima pleno iure,ac si secundò
non nupsisset,vt probat *text.in l. mater tibi, extrin-
secus quidem quæsita filio,filiaue,simili firmitate pos-
sideat,Cod.ad Tertul.§.cum igitur.* Auth. *de non elig.
sec.nub.*per quem corrigi dispositionem *d.l.fæmina*
aduertit Alba *cons.349.n.1.* Castr.Bald. Ioann. de 13.
Gattronibus,Crass.& alij plures quos refert,& se-
quitur Rota *in fauentina bonorum 5. Iulij 1649.§.
alia verò.& §.seq.coram R.P. D.meo Celso,* quibus
addunt Sichard.*in auth.ex test.n.3.C.sec.nup.*Aug.
Barb.*ib.n.4.& 5.*Gom.*in l.14.Tau i sub n 2.* Mat-
thien.*recop.lib.5.tit.1.l.3.gl.2.sub n.15.* Azeued.

recop.

recop.lib.5.tit.1.lib.4.n.43.Facchin.conf.81.n.2.lib.1.
Bellon.iun.conf.59.n.54.& seqq. Negus.q.367.n.
51.Fontanel.dec.52.n.19.
14. Sine filius decesserit intestatus, siue cum testa-
mento, itaut si in eo minus legitima matris reli-
querit, agere matri liceat ad legitimæ supplemen-
tum, Baldus in dict. auth. ex testament. ante num. 1.
versic. pone ergo & num. 2. & consil. 314. n. 3. lib. 4.
Castr. consil. 416. in princip & num. 1. lib. 1. Soccin.
15. sen. cons. penult. num. 4. lib. 4 Menoch. consil. 257.
num. 12. vbi distinguendo inter bona paterna, &
alia; ait, in illis si filij primi matrimonij super-
sunt, & defunctus cum testamento decessit, matri
non deberi legitimam; in illis vero deberi, prout
deberetur successio, si intestatus decessisset, quia
ius petendi legitimam metimur à successione ab
intestato, Rim. iun. cons. 305. n. 17. & sequentibus,
Peregrinus cons. 80. n. 22. lib. 1. cons. 417. n. 3. lib. 3.
Facchin. contr. iur. lib. 3. cap. 63. vers. quibus non ob-
stantibus, Mart. de success. legal. part. 2. q. 4. art. 1. n. 28.
cum aliis quos refert, & sequitur, Modern. Pisaur.
de impub. quæst. 6. num. 6. cum sequentibus, & Moder.
Vrbinaten. in tract. de fratr. part. 3. cap. 13. n. 51. cum
sequentibus.
Etiamsi in testamento prohibuisset matri, ne
16. plus peteret, quia cum in bonis aliunde quæsitis
locum non habeant pœnæ secundo nubentium
17. ex supra allegatis, sicuti filius prohibere supple-
mentum legitimæ non potest matri, quæ secundo
non nupsit, Suar. in l. quoniam in prioribus ampliat.
16. num. 3. Cod. inoffic. testam. Gomes. variar. resolut.
tom. 1. cap. 11. sub n. 24. Azeued. recopil. lib. 5. tit. 8.
leg. 1. sub num. 49. Ita nec potest matri binubæ, vt
18. probat text. in §. cum igitur, ibi, sed etiam contra te-
stamentum ei datis allegationibus, si fortè filius
eam prætermiserit, aut irrationabiliter exhæreda-
tam fecerit, Auth. de non eligen. sec. nub. confirmatur
in §. hinc nos infra med. ibi, in residuis verò omnibus
rebus quæ aliunde erant filio præter paternam
successionem, veniant secundum vocationem no-
stram, & in fine ibi, aliis omnibus, quæ de succes-
sionibus dicta sunt parentum in filiis intactis re-
manentibus, Auth. de nupt. & tradit Ioannes de
Garronibus in dict. Auth. ex testament. num. 29. in
fine, vbi signanter dicit rationem, quia ad hæc bo-
na non extenditur pœna secundarum nuptiarum,
19. Cod. eodem tit. & reprobata contraria sententia
Soccin. & Bero. quos sequutus est Laderch. consil.
33. num. 5. cum sequentibus, Modern. Foroliuien. de
legitim. lib. 4. titulo 2. quæstione 2. numero 6. cum se-
quentibus, tradit remissiuè Rimin. iunior, dicto con-
silio 305. n. 17. cum sequentibus per tot. vbi respon-
20. det omnibus contrariis Peregrinus dicto consil. 80.
num. 26. vbi ait quod in proposito legitimæ non
est considerabilis differentia, an contra volunta-
21. tem, vel secundum voluntatem filij mater veniat,
sed id tantum spectandum est, an matri sit debita
legitima, & si debita sit, inuitis filiis debetur lib. 1.
Castr. consil. 416. in princip. vers. nec excluditur lib. 1.
Anchatan. consil. 421. num. 3. vers. secundo casu, Mo-
dern. Vrbinaten. decisione forens. Eccles. 33. sub n. 1.
vers. contrarium, & num. seqq. per totum. qui omnes
modern. sequendo Rim. iun. loco alleg. respondet
cunctis aduersantium obiectis.
22. Quantum duo præcipua sunt, nempe text. in d. §.
Hinc nos, Auth. de nupt. ibi, Si igitur legitimè filius
testatus fuerit, & reliquit matri substantiam, siue
partem eius aliquam, hanc illa accipiat per scriptu-
ram; quia vbique custodiri morientium volumus vo-
luntates, & habeat quod dimissum est, aut datum, &
secundum proprietatem, & secundum vsum, sicut enim
licebat relinquere alicui extraneorum, ita & matri
relinquens siue institutionem, siue legatum, rectè relin-
quat dominium, & vsum, siue ex rebus quæ extrinse-
cus aduenerunt, fuerit facultas, siue ex paternis, nihil
ex hoc fratribus condicere valentibus, ponderando
tum verbum, per scripturam, hoc est testamentum,
& sic non contra testamentum, prout esse supple-
mentum legitimæ voluit Dec. in leg. precibus, 23.
numero 24. Codice de impub. & aliis substitit, Socc.
Curt. iunior Ruin. & alij relati à Peregrino, dicto
consilio 80. numero 24. Tum præceptum quod ser-
uetur voluntas morientis, tum æquiparationem
matris cum extraneo, cui sane legitima, aut eius 24.
supplementum non debetur, Rota Bononien. in
consil. vnic. impress. post decisionem Barz. numero 74.
Tum tandem verba illa, siue institutionem, siue le-
gatum, per quæ datur intelligi, quod Imperator
voluit testamentum filij seruari, quamuis legiti-
mam non reliquerit, sed aliam suæ substantiæ par-
tem titulo legati; quod in legitimæ non verifica-
tur, quia illa relinqui debet titulo institutionis,
vt in terminis legitimæ ascendentium Baldus in 25.
l. omni modo, Codice de inofficios. testament. cum aliis
allegatis à Matthien. recopilat. libro 5. titulo 8. l. 1.
Glossa 7. numero 2. vbi quod licet Bartolus con-
trarium senserit, nemo eum sequutus fuit, Purpur.
consilio 164. numero 16. ex quibus corollariè con-
cludunt contrariæ opinionis Asseclæ, quod per 26.
hunc textum loquentem in specie etiam de bonis
aliunde quæsitis, corrigitur alter in §. cum igitur
Auth. de non eligen. secund. nuben.
Secundo in id expendunt rationem, propter 27.
iniuriam videlicet illatam, & marito, & filio mor-
tuo per transitum ad secunda vota §. prospeximus,
Auth. de non eligen. secund. nuben. §. soluto, §. quæ ve-
ro, vbi glossa, verbo & defuncto, Auth. de nupt. Rota 28.
decisione 171. numero 3. parte 3. recent. quam potuit
filius remittere, sed remissio operatur taxatiuè in 29.
eo quod matri reliquit, cum prohibendo ne plus
petat declarauerit quod in reliquo noluit remitte-
re, vt in proximis terminis contra matrem ratio-
cinatur, Marcabrun. consil. 79. n. 182.
Cæterum ad educta ex textu in §. Hinc nos res- 30.
pondetur, quod Imperator ibi non intellexit iura
matri competentia restringere, sed ampliare, man-
dando quod eius fauore seruetur filij voluntas,
plenumque ius, id est proprietatem, & vsumfru-
ctum mater acquirat, totius, vel partis substantiæ,
quam quouis titulo ei filius reliquerit, tam de
aliunde quæsitis, quàm de paternis, quamuis in 31.
his ab intestato nonnisi quoad vsumfructum suc-
cessisset, vt bene aduertit Facchin. controuers. dicto
lib. 3. cap. 63. vers. ad primum, & exemplo extranei
vtitur Imperator, non vt illi matrem penitus æqui-
paret, sed ne illo mater sit deterioris conditionis,
redarguendo in hoc constitutiones anteriores,
nempe, ne prohibitum sit filio morienti relinque- 32.
re matri in testamento bona sua paterna, aut ad-
uentitia pleno iure, cum ea relinquere non prohi-
beretur extraneo, vt ponderat Rimin. iunior. dicto
cons. 305. n. 97. cum seqq. Peregr. in cons. 80. n. 22.
vers. nec text. lib. 1.
Itaque seruanda est voluntas filij, sed vt ait Pe- 33.
regrin. dicto consil. 80. num. 26. in fine, quatenus fa-
uet matri, & iura legitimæ ei ex aliis iuribus pro-
uenientia non minuit, & sic quatenus legitimam 34.
(quam ascendentibus, quidquid sit in descen-

dentibus, titulo legati posse relinqui voluit, Bartolus *in Authent. nouissima n. 4. Codice de inofficios. testament.* Ioannes Franciscus à Ponte *consil. 66. n. 3. lib. 1.* Rout *decisione 22. sub n. 12*)pars illi à filio relicta adæquet, vt supposuisse Imperatorem colligitur: tum quia loquutus fuit de filio, qui legitimé testatus fuerit ibi, *si igitur filius legitime testatus fuerit*, qualis non est qui matri legitimam non reliquit, Seile *decisione Aragon. decisione 270. numero 6* Hieronymus Leo *in respons. post decisionem 2 0.* Valent. *numero 78. & numero 79* in puncto, Facchin. *dicto capite 63. versiculo ad primum in fine*, Rim. iunior *dicto consilio 105 numero 51. & numero*
35. *53.* Tum etiam quia vsus non fuit dictione aliqua taxatiua, aut nominatim exclusiua, sine qua ius petendi legitimam nunquam censetur à lege, vel statuto prohibitum, Ruin. *consilio 97. numero 2. libro 1.* Franciscus Molina *de rit. nupt. libro 3. quæstione 37 numero 8.* Thesaur. *decisione 184. num. 3.*
36. Baiz. *decisione 97. numero 46.* & stant simul quod mater per scripturam, hoc est testamentum, consequatur partem relictam, si quid vero legitimæ deest, obtineat authoritate legis cōdictione ex lege, Soccin. *in lege si ex toto num. 3. n 2. notab. D. de legat. 1* Ripa *in lege in quartam numero 115. D. ad legem falcidiam.* Ruin. *consilio 55. numero 7. libro 2.* Peregrinus *dicto consilio 80. numero 25.* Negusant.
37. *quæstione 424. numero 6* Tum tertio quia, in bonis aliunde quam à patre filio obuenientis, reseruauit expressè leges fauorabiles matri; atque hinc gratis dicitur fuisse ex hoc textu correctam dispositio-
38. nem *text in §. cum igitur.* Auth. *de non eligen.* cum
39. imo præseruetur, Negusant. *quæstione 450. sub nu-*
40. *mero 36.* & correctio nunquam censeatur inducta
41. nisi expressim Cephal. *consil. 535. numero 19.* Negusant. *quæstione 265. sub numero 18.* aut necessaria legis posterioris incompatibilitate id suadente *lege sed & posterioris, D. legibus*, Glossa *in lege sciendum in princip. D. qui satisd. cogant.* Cancer. *variarum resolutionum, tom. 3. c. 14. num. 7. & n. 8.* & in puncto quod *textus in §. hinc nos non corrigat, sed cum §. cum igitur* concordet, obseruat Bellon. iunior. *conf. 59. n. 21.*

Ad rationem limitatæ remissionis iniuriæ, respondetur applicari quidem in bonis profectitiis filij, in quibus lex punit iniuriam filio illatam, & propterea mater exclusa à plena successione intestati, licet agnita in testamento filij non capit nisi
42. quod ei filius reliquit, quia censetur agnita, seu instituta vt quilibet extraneus, Baldus *consilio 49. numero 1. in fine, lib. 5.* Barbat. *consil. 50. columna 6. versic. capio nunc volum. 2.* Alexand. *consil. 3. num. 10. & sequentibus libro 7.* Axened. *recopilat. lib. 5. tit. 1. lege 4. numero 39.* Rota Bononien. *diuers. decisione*
43. *11. numero 5* Secus verò in bonis aliunde quæsitis, nam quoad hæc non est opus remissione iniuriæ, cum nec iniuriæ ratio habeatur, vt egregiè ponderat Bellon iunior *dicto consilio 59. sub numero 21. versiculo ad secundum, & numero 22.* vbi id probat, ex quo lex eorum etiam proprietatem matri binubæ defert, Marcabrun. *consil. 79. n. 62. & n. 63* post Salycet. *in auth sed & si quis colum. 2 in princip. Cod.*
44. *secund. nupt.* aliosque ibi allegatos, vnde etiam dicimus, quod in huiusmodi bonis, pœnæ secundo nubentium fauore filiorum inductæ, non militant, vt supra probatum fuit.

Sed præterea in casu nostro filius non prohibuit matri ne plus peteret, sed rogauit, ibi, *La prego a contentarsi per tutto quello, che potesse pretendere dell'anima heredità*, & verbum rogo, aptum, quando- 45.
que importare præceptum, ac prohibitionem in vltimis voluntatibus *lege 2. Codice de legat.* Fusar. *de substitut. quæstione 243. numero 2.* resoluitur in simplices preces, sic suadente testatoris voluntate 46.
ex aliis testamenti partibus elicita, Castr. *in lege peto 71. numero 2. D. lege 2.* quæ hic euidens colligi videtur ex superiori parte testamenti, vbi filius quatenus mater legitimam prætenderet, & ei de iure deberetur, quod non credit, grauauit hæredem certo onere fauore cuiusdam Monasterij erigendi, id enim demonstrat, quod filius noluit addere prohibitionem, sed tantum seruari disposi- 47.
tionem legis, & in puncto, quod verba illa, quatenus de iure debeatur, non importent prohibitionem legitimæ, sed solum imputationem legati in illa pro concurrenti quantitate, Corn. *consilio 200. sub numero 5. versiculo & illa habet & 3. cum sequentibus libro 3.* quem refert, & sequitur Ripa *in lege in quartam, numero 154. in fine, D. ad legem falcidiam*, Rota *in Romana hæreditatis de Fabiis IV. Aprilis M. D. XLI / 9. antepenultima in fine coram me*, quodque vbi non adest expressa prohibitio fi- 48.
lij, legitimæ detractio fieri dicatur secundum tacitam eius voluntatem, Ioannes de Garronibus *in dicta Auth. ex testamento sub n. 29. vers. sed in casu, Cod. secund. nupt.*

Negligentia vero matris in petendo tutorem filio impuberi, curatur, quia tunc viuebat auus paternus, in cuius potestate cum filius esset, superflua erat tutoris petitio Alexander *consilio 185. numero* 49.
12 libro 6 facit Soccin. senior. *consilio 153. numero 38. versiculo sed clarum est, libro 2* Fulgosius *consilio 137. sub numero 3. versiculo in quare*, Robertus Ma- 50.
rant. *consilio 51. numero 4.* Gabriel. *de intel. conclusione 1. numero 66.* Guttierez *eodem tractatu, parte 1. capite 16. numero 99* & in omnem euentum quia filius non decessit in pupillari ætate, sed maior factus; nec viuus huiusmodi exceptionem matri opposuisse probatur, re integrata diceretur mater ad legitimam filij successionem, vt ad litteram disponit textus in *lege matris, Codice ad Tertullianum* & notant Glossa, & Doctores *in lege sciant, Codice hæred. legat.* Castrensis *consilio 416. sub numero 1. libro 1.* Corn. *consilio 234. numero 2. versiculo si autem decesserint puberes, libro 4.* Nicolaus de Vbald. *de success. ab intestat parte 2. in tertia limitatione*, Gabriel. *dicta conclusione 52. numero 45*, Guttierez *dicto capite 16 numero 77. versiculo secus si factus pubes*, Gomesius *in lege decima quarta Tauri, sub numero decimo octauo, versiculo secus verò si moriantur puberes*, Cyriacus *controuersia 367. numero trigesimo, & numero trigesimo primo*, Rota *decisione 479. numero nono, versiculo vltra quod. part. 1. recent.*

Non obstat, quod ante firmatum statum hære- 51.
ditatis agi non possit ad supplementum legitimæ iuxta theoricam Bartol. *consil. 17. libro primo.* quia ex datis in Summario Comitissæ numero decimo septimo cum sequentibus, satis constat quod legatum scutorum vigintiquinque Dianæ matri ab Antonio relictum minus est legitima, cumque propterea dubitari non contingat. An 52.
supplementum debeatur, in quibus terminis loquitur Bartolus, sed de eius quantitate; firmari poterit status hæreditatis, quando decernenda erit certa quantitas supplementi, statuendo interim legitimam in triente medietatis bonorum aliunde quàm à patre acquisitorum, 53.
quia

quia aliæ medietas spectat ad Ludouicum Antonij fratrem vtrinque coniunctum iuxta textum in Auth. *defuncto, C ad Tertullian*, ac tradita à Negos. *quest. 5 12 num. 36*, Gabriel. *consil. 94. num. 20. lib. 1.* Thesaur. *dec. 172. num. 6. in fine* Rotæ *dec. 39. n. 18. inter impress.* post Modern. Foroliuien. *de legitim.* cum aliis allegatis ab eodem Modern. *lib. 1. tit. 4. quest. 7. n. 12. & 14* Hector Felic. *allegat. iur. part. 3. allegat. 22. n. 1. & n. 3. in fin.* Ruuit. *dec 22. num. 13.* Rota in Imolen. *legitima 20. Nouembris 1645. coram Reuerendissimo D. meo Decano.*

Et ita decisum vtraque parte, &c.

R. P. D. Ghisilerio.

Romana Census.

Veneris 22. Maij 1648.

ARGVMENTVM.

Virtus Clausulæ constituti latè inspicitur: vbi facultas capiendi possessionem propria auctoritate, inde resultans, non modicum expenditur: Et quid singularius in censu operetur. Hinc sumpta occasione, Associationis materia dilucidatur; & termini possessionis ciuilis, ac naturalis in propositum suaptè veniunt.

SVMMARIVM.

2 *Clausula constituti, continet facultatem capiendi possessionem propria auctoritate.*

2 *In contractu census apposita, prabet facultatem capiendi possessionem propria auctoritate fructus rei censita ad effectum sibi satisfaciendi de fructibus census.*

3 *Clausula dans, & concedens in censu apposita, secundùm formularium Instrumentorum Vrbis, habet in ventre explicitam facultatem capiendi possessionem propria auctoritate.*

4 *Qua sola de per se suffragatur pro obtinenda associatione.*

5 *Virtus dictarum clausularum non expirat per mortem constituentis.*

6 *Minusque ex negligentia constitutarij in apprehensione naturalis possessionis.*

7 *Limitatur, clausulam constituti non procedere, quando post mortem constituentis ipsa res fuit ab eius harede apprehensa, & postmodum constitutarius neglexerit apprehendere possessionem naturalem.*

8 *Associatio petita ratione ciuilis possessionis, non datur constitutario, qui patiendo ab alio rem naturaliter possidere, amisit ciuilem possessionem.*

9 *Petita verò vigore facultatis capiendi possessionem propria auctoritate datur, quia hac est possibilis cum possessione alterius, & n. 12.*

10 *Quinimmò alium possidere supponit.*

11 *Ciuilis possessio, qua resultat ex pacto constituti, semper amittitur vbi constitutarius patitur alium possidere, & negligit capere naturalem possessionem.*

12 *Associatio, qua fundatur in facultate capiendi possessionem propria auctoritate, non amittitur ex sola patientia, & negligentia modici temporis, sed prascriptione triginta Annorum.*

13 *Et non perit, nisi quò ad effectum retinenda tantùm, secùs quò ad alios.*

14 *Constituti virtus, quòd expiret per decennium, procedit ad effectum obtinendi manutentionem, non autem immissionem ex alio Iudicio possessorio.*

15 *Constitutarius, qui agit contra tertiam, debet docere de dominio constituentis de tempore pacti constituti.*

16 *Possessio probatur ex testibus.*

17 *Et ex locationibus effectuatis cum perceptione pensionum.*

18 *Mandatum de immittendo supponit possessionem in Aduersario.*

19 *Possessio probatur per sustentationem litis illius, qui vti possessor conuenitur.*

20 *Filius exercendo actionem hereditariam in bonis paternis, censetur ipsius Patris hares, vbi agitur de eius commodo*

21 *Tutor, vbi pupillus sit maior infante, & fari possit, habeatque aliquod animi indicium, non potest solus contrahere, sed requiritur vt pupillus prasens cum auctoritate Tutoris contrahat.*

22 *Contrarium probatur, & n. 23.*

23 *Huius ratio duplex assignatur.*

24 *Associatio petita, per exceptionem nullitatis super articulo Iuris controuerso, vt per opinionum discrepantiam, non potest retardari.*

26 *Exceptio Iuris dubij, in quo hinc inde adsunt opiniones, aquiparatur exceptioni facti altiorem indaginem requirenti, & n. 28.*

27 *Exceptio requirens altiorem indaginem facti, debet ad merita reseruari.*

28 *Exceptio requirens longam, & dubiam iuris altercationem ob varias DD. opiniones, reijcitur ad merita causa.*

29 *Fructus dotis liquidantur à Statuto Vrbis lib. 2. cap. 138. ad rationem septem cum dimidio.*

30 *Fructus census taxantur ad rationem sex cum dimidio.*

31 *Exceptio fideicommissi, admitti non debet ad retardandam executionem Iudicij possessorij.*

32 *Census ad effectum soluenda dotis mulieri à fideicommittente descendenti, validè potest imponi super bonis fideicommisso subiectis in defectum liberorum ex dispositione Auth. Resque C. communia de legatis, cuius remedium est subsidiarium.*

33 *Existentia bonorum liberorum pro satisfactione dotis sufficientium, ad effectum excludendi remedium Auth. Resque C. communia de legatis, debet ab allegante, tanquam fundamentum sua intentionis probari.*

34 *Et quòd talia essent bona de tempore restitutionis dotis, vt ex illis sine lite. & controuersia, dos debita cum effectu posset restitui.*

35 *Verba. coram Me Notario &c. manualiter, &c. habuit & recepit ab N. prasenti danti, &c. in tot Iuliis, & Testonibus, & duplis aureis, &c. in contractu apposita; siuè similia verba in Instrumento apposita, numerationem probant.*

DECISIO XLIII.

PLacuit DD. concedere filiis, & hæredibus q. Renati Materij associationē ad Casale Agnizani pro fructibus decursis, & non solutis, ac in futurum decurren. census annui redditus scutorum 65. in sorte principali scutorum 1000. super eo impositi de anno 1623. per Carolum Franciscum Rebibum ad fauorem dicti Renati cum clausula constituti, tam ad fauorem ipsius Renati, quàm hæredum, pacto adiecto inter partes,

quod dicta scuta mille soluerentur Camillæ Ric-
ciæ matri ipsius Caroli Francisci ad computum
restitutionis suæ dotis, dictaque Camillatene-
tur cedere Renato omnia, & singula iura, omnes-
que actiones, & priuilegia etiam prioritatis, &
potioritatis, & dotalia sibi quomodolibet com-
petentia contra quoscumque translatiuè, & non
extinctiuè pro dicta summa scutorum mille, pro-
vt effectiuè in instrumento sub die 11. Aprilis
dicti anni 1613. tam solutio, quam cessio ad for-
mam dicti pacti factæ fuerunt.

Ratio resolutionis fuit, quia cum successiuis
temporibus hæredes dicti Caroli Francisci defe-
cissent in solutione fructuum dicti census, inten-
tato iudicio per dictos de Materiis super associa-
tione ad fundum censuatum dubitari nequit,
quin clausula constituti in contractu census, de
1. quo agitur, apposita, quæ continet facultatem
capiendi possessionem propria auctoritate, suffra-
getur, & præbeat facultatem capiendi propria
2. auctoritate fructus rei censitæ ad effectum sibi sa-
tisfaciendi de fructibus census, vt in terminis
discusso articulo plenè firmauit Rota in Romana
Census 26. Iunij superioris Anni coram R.P.D.
meo Bichio, vbi aliæ concordantes decisiones re-
feruntur, ex cuius sola lectura decisa penitus re-
manet præsens controuersia Et vlterius in ea fir-
3. matur clausulam (necnon dans, & concedens) ap-
positam in censu secundum formularium instru-
mentorum Vrbis habere in ventre explicitam fa-
cultatem capiendi possessionem propria auctori-
4. tate quæ sola de per se suffragaretur pro obtinen.
associatione, vt bene per Rotam in dicta Romana
census, § *quo magis in casu nostro, &c.* dictæ clausu-
læ sicuti præbent facultatem capiendi propria
auctoritate fructus rei censitæ ad effectum sibi sa-
tisfaciendi de fructibus census, ita censuario, ac
illius hæredibus plenè suffragantur ad obtinen.
associationem, vt haberetur in *leg. 3.* ibique glos-
sa *in verbo non videntur, Cod. de pignorat.* Menoch.
de adipiscend. remed. 5. num. 107. Rota *decis. 887.*
num. 5. coram bon. memor. Burnetto in Bituntina census
27. Nouembris 1645. coram Reuerend. P. Domino
meo Corrado, & in dicta Romana Census coram Reu.
5. *P. Domino meo Bichio,* quarum virtus non expira-
6. uit per mortem dicti Caroli constituentis, mi-
nusque ex eo, quod Materij neglexerint appre-
hendere naturalem possessionem à Maximis, vti
tertiis occupatam, Rota *in Romana Domus 4. De-*
cembris 1615. coram Francisco Vbaldo, apud Cen-
cium de censibus decis. 25. num. 10. & num. 12. cum
7. *sequent.* vbi limitatur, clausulam constituti non
procedere; quando post mortem constituentis
ipsa res fuit ab eius hærede apprehensa, & post-
modum constitutarius neglexerit apprehendere
possessionem naturalem, quia vt fuit dictum so-
pra decisione R.P.D. mei Bichi in supra allegata
8. Romana Census in § *non obstat.* plenè tollitur
vtrumque obiectum distinguendo, quod aut pe-
titur associatio ratione ciuilis possessionis, & illa
non datur, ex quo constitutarius patiendo ab alio
9. rem naturaliter possideri, amisit ciuilem posses-
sionem, aut petitur, vt in hoc casu, vigore faculta-
tis capiendi possessionem propria auctoritate, &
10. tunc datur associatio, quia hæc est compatibilis
cum possessione alterius, quin immò alium possi-
dere supponit ex qua distinctione cessant dedu-
11. cta per Rotam in supradicta *decis. 253. post Cenc.*
cum procedat, quando censuarius peteret asso-
ciationem innixus in sola ciuili possessione, quæ
semper amittitur, vbi patitur alium possidere, &
negligitur accipere naturalem possessionem; se- 12.
cus vero quando, vt dictum est, associatio funda-
tur in facultate capiendi possessionem propria
authoritate, quæ non amittitur ex sola patientia,
& negligentia modici temporis, sed præscriptio-
ne trigiota annorum, vt in puncto distinguit
Cyriacus *controuers. 258. num. 39. & num. 40.* vbi
quod non petit, nisi, quoad effectum retinendæ 13.
tantùm, secus quoad alios. Grat. *decis. March. 15.*
num. 3. Pacific. *de Saluian inspect. 3. cap. 2. n. 1019.*
Rota *in Romana Saluiani 29. Ianuarij 1618. coram*
Remboldo, & in Bononien. Census 4. Maij 1643. co-
ram Me, in § nihil enim facit, in fine, cum quod vir- 14.
tus constituti expirauerit per decennium proce-
dat ad effectum obtinendi manutentionem non
autem immissionem ex alio iudicio possessorio,
vt in d. Bononien. census coram Me.

Nec dubitari potest, quin doceatur de domi-
nio, & possessione Caroli Francisci impositoris 15.
census de tempore impositionis, vt requiritur,
quando non agitur, contra constituentem, vel ha-
bentem ab eo causam, sed contra tertium, Soccin.
senior *consil. 106. n. 2. versic. concurrit, lib. 3.* Tiraq.
de iur. constit. limitat. 1. num. 23. Rota *decis. num. 11.*
part. 1. diuers. quales sunt DD. de Maximis hære-
des fideicommissarij Francisci, qui non veniunt
ex iure dicti Caroli Francisci, qui censum impo-
suit, sed possident ex fideicommisso, quia illa non
solum probatur ex eodem instrumento imposi-
tionis census, sed ex testibus examinatis, ac lo-
cationibus effectuatis cum perceptione pensio-
num, vt agnouit, & firmauit alias super hoc Ca-
sale Aguzzani, Rota coram Reuerend Vrgellen. 16.
dec. 269. n. 1. illamque negare non possunt, dum 17.
post mortem dicti Caroli Francisci citato illius
hærede intentarunt iudicium adipiscendæ, & in
idem, vti ab eo possessum, fuerunt immissi, quod
nullatenus obtinuissent, nisi reuera Carolus Fran-
ciscus Casale huiusmodi in vita possedisset, aliàs
non fuisset concessum mandatum de immitten.
cum per illud supponatur possessio Caroli Fran- 18.
cisci *leg. vnica Cod. de alien. mut. iud. caus. fact.* Rota
coram Seraph. dec. 1074. in princ. in recent. dec. 618.
num. 14. part. 4. tom. 3. Possessio vero illorum de
Maximis, qui fuerunt in hoc iudicio conuenti
non controuertitur, & probatur ex eo, quod ipsi
sustinent litem tamquam possessores iunctis aliis
adminiculis deductis per informantes

Quod autem Materij nunc agentes sint hære- 19.
des Renati emptores census, probatur ex eo,
quod iustificatur, eos esse Renati filios; Nam hoc
caso cum ipsi agant, & agatur de eorum commo- 20.
do, censentur etiam eiusdem Renati hæredes
Rota *decis. 302. part. 3. recent. & in Bononien. Spolij*
16. Martij præteriti coram R.P.D. meo Otthobono.

Neque hanc associationem impedire potest op-
posita nullitas census impositi à curatore dato à
Iudice loco matris tutricis, & suæ dotis creditri-
cis eidem Carolo Francisco pupillo, annorum
scilicet decem vt asseritur in eodem instrumento,
qui nec fuit præsens instrumento, etiamsi esset
maior infanti; quia cum in hoc Doctores non
conueniant, absque eo quod in præsenti firma-
tur, quæ ex opinionibus verior sit, an affirmatiua,
quod vbi pupillus sit maior infante, & fari possit,
habeatque aliquod animi iudicium, non possit 21.
solus tutor contrahere, sed requiratur, vt pupillus
præsens

præsens cum auctoritate tutoris contrahat, vt no-
tat Castr. *in leg. neque tutores, n. 5. Cod. de procurat.*
Socc. 24. *num. 45. lib. 1.* Peregrio. *cons. 74. sub num. 4.*
lib. 3. Gomes. *variar. resolut. tom. 2. cap. 14. num. 1.* &
dixit Rota *in Bononien. de Berois* 28. *Iunij* 1641.
coram R. P. Domino meo Carillo, §. nullitas, seu po-
tius negatiua contraria sententia, nempe, quod
non requiratur præsentia pupilli etiamsi maior sit
22. infante, quam tuetur Ant. Pinel. *in leg. 1. par. 2. Cod.*
de bon. patern. num. 66. versic. ego autem, & infrà,
23. *vers. videreturque ridiculum*, Iacob. Mandel. de Alb.
24. *consil. 205. num. 38. cum seq.* vbi quod solus tutor
sine præsentia pupilli potest alienare cum decre-
to, etiamsi pupillus sit maior infante, quia præter-
quam quod iura dirigunt verba in tutores adest
ratio omnino concludens, videlicet, quod duran-
te tutela tutor censetur habere administrationem
cum libera, ergo potest alienare, dummodo non
dilapidet, hanc opinionem multis comprobat, &
respondet omnibus contrariis, eandem amplexa
25. fuit Rota *in recentior. decis. 296 num. 8. cum seq. p. 4.*
tom. 2. recen. ipsa controuersia, & opinionum dis-
crepantia in hoc iuris articulo sufficit, vt huius-
26. modi exceptio nullitatis petitam associationem
retardare non possit, quia exceptio iuris dubij,
27. in quo hinc inde adsunt opiniones, æquiparatur
exceptioni facti altiorem indaginem requirenti,
28. & sicut exceptio requiren. altiorem indaginem,
facti debet ad merita reseruari *leg. 3. §. ibidem, ff. ad*
exhib. leg. illo à quo, §. 1. ff. ad Trebell. ita & requirens
longam, & dubiam iuris altercationem ob varias
Doctorum opiniones, Capicc. *dec. 10. n. 19. & 20.*
Rota *coram Seraphin. decis. 271. sub num. 6. decis. 64.*
num. 6. inter impressas apud Pacif. de Saluian. *& in*
Bononien. bonorum, seu fideicommissi de Sanctis 17.
May 1647. *§. final. coram R. P. Domino meo Bichio.*
Eoque facilius est reiicienda hæc exceptio, dum
census fuit necessarius pro restitutione dotis &
29. vtilis pupillo; quia fructus dotis liquidantur à
30. Statuto Vrbis lib. 1. cap. 138. ad rationem septem
cum dimidio, fructus vero census taxantur ad ra-
tionem sex cum dimidio.
31. Tandem non obstat altera exceptio deducta ex
antiquissimo fideicommisso, cui dictum Casale
subiectum prætenditur, quia vltra quod redditur
turbida, cum pro non existentia fideicommissi
adsit sententia Rotalis, & adhuc lis pendeat in-
decisa coram me, admitti non debet ad retardan-
dam exequutionem iudicij possessorij vt benè
per Rotam in dicta Romana census coram R. P. D.
meo Bichio, in fin. & antea coram bon. memor.
Buratt. *decis. 853. num. 4* & in aliis relatis in *de-*
cis. 704. n. 1. part. 5. recentior. cum census, de quo
agitur fuerit impositus pro soluenda dote dictæ
32. Camillæ Ricciæ matris Caroli Francisci imposi-
toris, ac descendentis Francisci de Salamonibus
fideicommittentis validè potuit imponi super
bonis fideicommisso subiectis in defectum bo-
norum liberorum ex dispositione Auth. *resque, C.*
comm. de legat. Cencius *de censibus quæst. 19. n. 32.*
cum seq. Duard. *eodem tract. §. 1. quæst. 7. n. 33.* Rota
coram bo. mem. Cocc. decis. 244. num. 3. & ita passim,
cuius remedium, licet sit subdiarium, suffragatur
Mareriis, donec ex aduerso probetur, quod exi-
sterent bona libera restitutioni dotis sufficientia,
cum non agatur de dota constituenda, sed de re-
stituta, & de alienatione iam facta mediante cen-
sus impositione, quam cum ex capite existentiæ
aliorum bonorum liberorum sufficientium pro
satisfactione dictæ dotis infringere prætendant,
illam probare debent concludenter, tamquam
fundamentum propriæ intentionis, vt probant re- 33.
lati per R. P. Dominum meum Bichium in sæpe al-
legata Romana census, in § *conueniunt ferè omnes*,
cum quibus transierunt DD. & quamuis alias
Rota, dum agebatur de dote Victoriæ, dixerit, ad-
fuisse bona libera, hoc tamen ad effectum, de quo
agitur, non sufficit, quia probanda esset huiusmo-
di bonorum existentia de tempore impositionis
census pro restitutione dotis Camillæ, & quod 34.
talia esset, vt ex illis sine lite, & controuersia dicta
dos cum effectu posset restitui vt dixit Rota in
Romana Dotis 23 Ianuarij 1645. coram R. P.
Dom. meo Otthobono.

Obiectum denique in alia propositione sub
die 27 Iunij 1646 deductum, quod ageretur de
dote confessata cessat ex facto, quia ex instrumen-
to dotali pro rata scutorum 1558. pro integro
complemento scutorum 3000. monetæ dotis præ-
dictæ, quæ rata maior est censu, apparet dotem
fuisse solutam incontanti, ibi coram Me Notario,
&c. manualiter &c. habuit, & recepit ab eisdem
DD. Alexandra & Camilla præsentibus, dantibus 35.
&c. in tot Iuliis, & Testonibus, ac scutis, & duplis
aureis &c. quæ verba veram numerationem pro-
bant, Bart. *in l. ex cautione num. 1. versic. si verò No-*
tarius, Cod. de non num. pecun. Roman, *in leg. prædia*
sub num. 4. Digest. de acqu. possess. Bertaz. *clausul. 34.*
gloss. 8. num. 1. Rota *decis. 310. & decis. 382. num. 4.*
part. 4. recent. & consequenter, dotem prædi-
ctam fuisse verè, & realiter solutam in longè
maiori summa, quam importat census, de quo
agitur.

Ex quibus fuit resolutum filiis, hæredibusque
Renati Marerij esse dan. associationem ad posses-
sionem Casalis Aguzzani pro fructibus decursis,
& non solutis, ac in futurum decurren. denegata
petita dilatione, cum interesse habentes pluribus
lacessiti citationibus neglexerint informare.

EMINENTISS. ET REVERENDISS. D. CARD. OTTHOBONO.

Romana Reintegrationis.

Lunæ 31. Maij 1649.

ARGVMENTVM.

Immissio in Saluiano cessat ex satisfactio-
ne crediti: & illius continuatio prouo-
cat ad actionem spolij. Calculus probat
contra scribentem. Variæ illius inspe-
ctiones circa legitimum creditum in
hac specie perpenduntur vbi ea magis,
de lucro, & Interusuriis dotalibus ape-
ritur.

SVMMARIVM.

1 *Immissionis causa cessante in Saluiano ex satisfa-
ctione crediti, qui passus est immissionem, reinte-
grandus est ad pristinam possessionem.*

2 *Et contra denegantem restitutionem datur actio
spolij.*

3 *Calculus probat contra producentem.*

4 *Nec valet amplius impugnari.*

5 *Quartum dotale, quod super lucratur, Coniux su-
perstes ex dispositione Statuti Vrbis lib. 1. c. 131.
superextantibus filiis communis matrimonij, de-
betur mulieri quo ad vsumfructum tantùm &
acquiritur.*

acquiritur filiis uti hæredibus Patris; non autem ex proqria persona.

6 *Interusuria dotalia non debentur mulieri, pendente mora restitutionis dotis, viro prædefuncto facta per ipsam interpellatione, ex dispositione Statuti Vrbis lib.1. c.137. non debetur, nisi interpellatio sit iudicialis.*

7 *Et interpellatio non prodest, si fiat alij, quod proprii hæredibus illius de cuius bonis agitur.*

8 *Retentio pro interusuriis dotalibus, etiam reseruatis in sententia, non competit, nisi facta ipsorum liquidata, ratione incertitudinis.*

DECISIO XLIV.

FVit per DD. resolutum dandam esse reintegrationem ad possessionem Domus, de qua agitur Ioann. Baptistæ, & aliis de S. Petro, quia Paulus Quercus filius, & hæres Septimiæ, quæ vigore Saluiani interdicti per A.C. immissa fuit in possessionem dictæ Domus, quousque ex illius pensionibus satisfieret in summa scutorum 900. pro residuo suæ dotis est satisfactus, vt constat ex calculo exhibito, quo mediante Paulusmet fassus fuit exegisse post immissionem ab Inquilinis Domus, & Apothecarum subtus domum scuta 1451. 64 cessante itaque immissionis causa ea satisfactione creditis illi de Sancto Petro sunt proculdubio reintegrandi ad eorum pristinam possessionem, & contra denegantem restitutionem datur
1. actio spolij, Pacific. *de Saluian. inspect. 4. c. 1. n. 216. & num 220.* Rota *coram Buratt. dec. 160. num. 10.*
2. *coram Sanct. Memor. Gregor. decis. 254. num. 1.* vbi Adden. *num. 6. in Romana spolij 9. Iunij 1627. coram bon. memor. Merlino. & in Tiburtina Castri S. Angeli 27. Iunij 1642. coram R.P. Dom. meo Peutingero, & in Bononien spolij 16. Martij 1648. in §. quod spolium coram me.*

3. Calculus autem prædictus cum fuerit exhibitus per Paulum contra ipsum producentem, benè probat Baldus *in leg. scriptura 14. num. 2. Cod. de fid. instrum* Alex. *cons. 30. num. 1. lib. 1.* Rota *coram san. mem. Gregor. decis. 238. num. 5.* & ibi Adden. *n. 15. & in recent. dec. 29. num. 46. par. 7.* nec valet hodie amplius impugnari *cap. cum venerabilis, vbi omnes de except.* Felyn. *in c. imputari num. 7. de fid. instrum.*
4 Add. sa. mem. Gregor. *d. decis. 238. num. 15.* cum aliis relatis per Rotam *in Mileuitana canonicatuum 15. Nouembr. 1647. in princ. coram Me.*

Neque obstat, quod Paulus adhuc prætendat retinere dictam domum quousque ex illius pensionibus satisfiat de quarto dotali debito Septi-
5. miæ eius matri ex dispositione Statuti Vrbis li. 1. cap 131 quia huius statuti vigore quartum dotale fuit superlucratum à Septimia quoad vsumfructum tantum, cum superessent filij communes ex Thoma eius viro prædefuncto, & acquiritur tunc filiis vti hæredibus patris, non autem ex propria persona, vt dixit Rota *in decis. 117. num. 3. & seq. p. 6. recent. in Romana de Caualeriis post Fenz.*
6. *decis. 79. per tot* in Romana fideicom. de Cæsareis 24. Nouembris 1638. coram Reuerendissim. Tertacinen & in Romana Saluiani 1. Iulij 1643. coram R.P.D. meo Peutingero.

7. Nec minus Paulo potest competere retentio ob interusuria dotalia eidem Septimiæ debita occasione prætensæ moræ à die interpellationis incursæ ob non restitutionem dicti residui dotis iuxta dispositionem Statuti lib. 1. c. 137. quia in hoc casu non fuit facta iudicialis interpellatio prout Statutum requirit ad hoc, vt interusuria debeantur, Rota *in recent. dec. 106 num 5. par. 3. in Romana fructuum dotis 13. Nouembris 1624. coram Remboldo impress. post Gilian. ad Statut. Perus. decis. 72. num. 9. coram san. memor. Gregor. decis. 269. num. 1.* & ibi Adden. *num. 7. & in Romana dotis 18. Februarij 1647. in §. nam cum à prædicta die coram Me.*

Neque suffragari potest interpellatio facta Paulo: quia cum idem conuentus fuerit tamquam hæres Thomæ viri, non potuerunt ex eo in mora constitui hæredes Stephani, de cuius bonis hodie agitur *l. mora 32. §. in bonæ fidei, ff. de vsur. leg. in condemnatione 134. §. vnicuique*, ibique gloss. *ff. de regul. iur.* Roland. *cons. 58. n. 10. ad fin. lib. 1.* Honded. *cons. 50. num. 34. lib. 1.* Rota *decis. 182. num. 6. & n. 7. part. 4. tom. 2. rec. & in Romana dotis 81. Febr. 1647. sub §. & hinc profecto coram me.*

Et in omnem casum cum huiusmodi credita ratione interusuriorum non essent adhuc liquida, 8.
sed tantum reseruata in sententia A.C. nec deinde fuerint declarata, aut liquidata ratione incertitudinis, aut illiquiditatis Paulo non potest competere retentio, Rota penes Buratt. *decis. 160. n. 13.* & ibi Add. *n. 20.* post Zacch. *de oblig. Camer. decis. 130. n. 8. in Recanaten. manutentionis 28. Iun. 1642. in fi. coram R.P.D. meo Cerro, in Tusculana Saluiani 17. Iunij 1647. in §. non tamen visa fuit coram R.P.D. meo Verospio, & in Romana domus 4. Maij anni præteriti in fi. cor. R.P.D. meo Bichio.*

Fuit itaque resolutum reintegrationem esse concedendam Ioann. Baptistæ, & aliis de S. Petro, vtraque parte informante, &c.

D. R. P. MELTIO.

Romana supplementi Legitimæ.

Luna 21. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Supplementum legitimæ debetur filio, & pro eo eius Hæredibus in bonis Patris. Status hæreditatis concordatus à partibus coram Iudice attenditur, donec de errore concludenter probetur ipsius deterioratio, quomodo probetur. Legitima debetur iuxtà valorem status de tempore obitus Patris. An imminuatur diminutione bonorum, quæ contingit ex post. Diminutio, pendente mora soluendi supplementum, sequitur hæredem possessorem.

SVMMARIVM.

1 *Supplementum legitimæ debetur filio, & ex eius persona, illius hæredibus, in bonis Patris prædefuncti.*

2 *Status Hæreditatis coram Iudice à partibus concordatus, est attendendus, donec de errore concludenter probetur.*

3 *Status hæreditatis deterioratio, causata ex bello, peste, & aliis accidentibus, quomodo probetur remissiuè.*

4 *Legitima debetur filiis de omnibus bonis, iuxtà eorum valorem, & statum, de tempore obitus Patris.*

5 *Diminui an valeat, diminutione rerum, & bonorū contingenter post mortem Patris: remissiue.*

6 Dimi

6 *Diminutio pretij hareditatis, qua contingit, pendente mora contumaciali Haredis ad soluendum supplementum legitima filio debita, cedere debet ad damnum ipsius possidentis.*

DECISIO XLV.

STeterunt Domini in decisis coram Me sub
die 2. Decembr. 1647. sub qua fuit resolutum
1. sententiam Rotalem esse confirmandam. Supplementum autem legitimæ deberi Mariæ, & ex eius Persona illis de Cherubinis eius hæredibus in bonis Riccardi Rotigni eius Patris, probat expressè *text. in l. omni modo Cod. de inoff. test.* & fuit abundè firmatum tam in d. decis. quæ reuidetur, quàm in aliis emanatis cor. R. P. Domino meo Cerro. Vnde super hoc non esse amplius insistendum ordinarunt Domini, & restricta fuit tota difficultas ad solam quantitatem huius supplementi, quæ vt sit sc. 8215. ba. 88. iuxta liquidationem factam in d. sententia, & comprobata in eadem decis. co. Me emanata sub d. die 2. Dec. 1647. visum fuit non posse amplius in dubium reuocari.

Nam ex statu hæreditatis d. Riccardi concordato co. me de ordine Rotæ, præsentibus partibus ac earum Procuratoribus & Calculatoribus constat, quod factis bonis omnibus erroribus, & om-
2. nibus creditis prætensis inexigibilibus ab Anna Rotigna, nihilominus d. summa remaneat liquida, & indubitata, cui statui sic firmato, vt standum sit donec de errore concludenter probetur, tradit Soc. *in l. qui pecuniam n. 10. ff. si cer. pet. & in l. quibus diebus §. quodam Titio num. 10. ff. de cond. & dem.* Vrsil. ad Affl. qui in computis socialibus *decis. 305 n. 7.* Bertaz. *clauf. 38. gloss. 2. num. 1.* Rot. *co. Burat. decis. 546. n. 6. vers. non obstat clausula, & in Romana Roscissionis Transactionis 29. May 1648. coram R. P. D. meo Corrado, §. vlt. vers. hinc DD. censuerunt.*

Dici neque potest quod supplementum sit diminuendum attenta diminutione pretij bonorum stabilium in hæreditate repertorum causata
3. ex bello, & peste, quia vltra quod talis deterioratio non probatur prout requiritur secundum Gloss. & DD. *in l. 2. Cod. de resc. vend. c. 3. de emp. & vend.* Natt. *cons. 650. n. 8.* Mod. Perus. *de subh. insp. 60. n. 1. & 2.* Rota penes Buratt. *dec. 538. n. 1. vers. nam dicta mulieres,* quatenus etiam probaretur il-
4. lam non releuaret. Nam quidquid sit (ex quo legitima debetur filiis de omnibus bonis iuxta eorum valorem & statum de tempore obitus Pa-
5. tris ad *text. in l. omni modo in fi. Cod. de inoff. test.* Rot. post Merl. *dec. 113. n. 1. dec 62. n. 73. p. 5 rec.*) an rerum, ac bonorum diminutiones, quæ contingunt post mortem Patris valeant diminuere legitimam filij, de quo latè dixerit Pereg. *de fideic. artic. 36. n. 16. vsque ad n. 35.* Merl. *de legit. lib. 3. titul. 3. q. 7. num. 12. cum seq.* Quia in proposito casu concurrit mora Annæ hæredis, quæ sæpius requisita, & interpellata fuit ad soluendum dictum supplementum, ac semper recusauit, prout hodie etiam pertinaciter recusat, diminutio pretij si quæ contingit pendente tali mora contumaciali, certum est quod cedere debeat in damnum hæredis pos-
6. sidentis; vt declarat Rim. iun. *cons. 227. n. 73.* Capyc. Latr. *consult. 78. num. 22.* & fuit dictum in Romana fideicommissi de Episcopis 29. *Nouembris 1634. coram Eminent. D. Card. Hieronymo Verospio,* & in eadem confirmata 22. *Iunij 1643. coram R. P. Domino meo Verospio,*

Et ita informantibus tantùm Dominis de Cherubinis, altera tamen parte sæpius monita, & expectata, ac semper informare recusante, fuit resolutum, &c.

EMINENT. ET REVEREND.
D. CARD. CORRADO.

Romana successionis.

Luna 17. Maij 1649.

ARGVMENTVM.

Dispositio leg. hac Edictali Cod. de secund. nupt. vbi occurritur præiudicio filiorum primi matrimonij sedulò perpenditur & coniecturæ contemplationis habitæ secundi Viri à muliere binuba testante, luculenti ratiocinio recensentur, & latè de materia.

SVMMARIVM.

1 *Dispositio testamentaria mulieris binuba intuitu, & contemplatione secundi mariti, extantibus filiis primi matrimonij, fieri prohibetur ex leg. hac Edictali C. de secund. nupt.*

2 *Probationes in materia difficilis probationis, fiunt coniecturis, ac præsumptionibus Iudicis arbitriò pensandis.*

3 *Præsumptio, quod dispositio testamentaria sit facta contemplatione alterius, non tollitur ex eo quod commodum ipsius referatur in alterum, concurrentibus aliis, quibus ea rectè percipitur, demonstrationibus.*

4 *Et in terminis filij instituti haredes ad commodum Patris, textus expressus.*

5 *De cuius illi videtur, cuius consensu, contemplatione, ac opera, alteri quid conceditur.*

6 *Legislator in l. hac Edictali Cod. de secund. nupt. apprimè intendit occurrere industriis, ac machinationibus, qua in fraudem ipsius legis, ac in præiudicium filiorum præcedentis matrimonij, moliri solent, vbi referuntur verba legis.*

7 *Participatio commodi proprietatis in Hæreditate filiis relicta, satis resultat, & euidenter probatur in Patre, ex institutione ipsius in vsufructu, cum plena bonorum administratione, ac ab omni redditionis rationum, ac confectione Inuentarij plena liberatione.*

8 *Distinctio, Institutionis filiorum in proprietate, & Patris in vsufructu, apertè conuincit, Testatoris vxorem nullum proprietatis commodum marito tribuere voluisse.*

9 *Vsusfructus hæreditatis relicta filiis, ex legis dispositione acquiritur Patri, siuè sint absolutè instituti, siue in proprietate, non alio addito. Nullum autem Ius proprietatis ipsi regulariter acquiritur.*

10 *Testator instituens filios alterius, potest prohibere vsumfructum Hæreditatis Patri.*

11 *Contemplatio mariti, resultat ex institutione filiorum facta per Vxorem, qua non prohibuit ipsi vsumfructum.*

12 *Vsusfructus semper in proposita specie censetur ex tacita disponentis voluntate prohibitus, ad sustinen tam dispositionem, qua aliter redderetur inualida.*

13 *Clausula, quò magis adhibetur in rebus suspectis, eo magis præsumitur fraus, ac dolus.*

14 *Decius acriter & iure merito insurgit contra DD. excogitantes;*

excogitantes, & approbantes cautelas in fraudem leg. hac Edictali Cod. de secund. nupt. ac praeiudicium filiorum primi matrimonij.

15 *Et dicit illas esse verbales, & reiiciendas.*

16 *Commodum, quod ex amplitudine verborum institutionis, ac tota testamenti serie, intenditur Testatricem voluisse conferre marito, qualecunque sit, sufficit ad hunc effectum.*

17 *Vsusfructus debetur Patri ex Hereditate filij à matre obuenta ex dispositione Statuti Vrbis lib. 1. c. 131. sub rub. ad lucr. dot.*

18 *Declaratur hoc Statutum procedere, & disponere, quando extant soli filij communis matrimonij, non autem quando concurrunt alij ex precedentibus nuptiis suscepti.*

19 *Statuto cessante, attenditur dispositio Iuris communis.*

20 *Leg. hac Edictali fauet filiis primi matrimonij.*

21 *Repudiatio, seù renunciatio commodi Hereditatis Vxoris, facta a Vitrica, non potest tollere Ius filiis primi matrimonij ex leg. hac Edictali prouenientis, quibus, non expectata alia ipsius acceptatione, statim illud defertur.*

22 *Repudiatio huiusmodi presumitur facta in fraudem filiorum primi matrimonij ad priuandum illos lucro à lege delato.*

23 *Substitutio facta in testamento, licet in futurum, ac incertum euentum collata, est considerabilis ad effectum, vt presumatur contemplatione illius, cuius linea in propria, & descendentium persona vocatur.*

24 *Et facultas specialis à testatore concessa heredibus institutis disponendi ad fauorem certa persona descendentis illius; de cuius contemplatione dubitatur & illius descendentium ad solam eius contemplationem referri potest.*

25 *Contemplatio secundi Viri presumitur habita fuisse à muliere binuba in odium filiorum primi matrimonij, quando in casu contradictionis ipsorum sua odiosa dispositioni, imposuit caducitatem alicui portioni, & illi reliquit executorem primum secundum virum, deinde suos filios heredes institutos, cum plenissima liberatione à reddittione rationum.*

26 *Pariterque ad onus portionis, tunc iis adiudicanda, detractionem caducata, & legata etiam annua referri voluit.*

27 *Exoneratio grauaminum in Hereditate, non solius proprietarij, sed vsufructuarij etiam commodum, & contemplationem prefefert.*

28 *Indicium idem prorsùs resultat institutionis vnius, vbi ex antecedentibus, & sequentibus instatationis de eius filiis partibus, apparet testamentum pre oculis habuisse, & contemplatum fuisse illum.*

29 *Ad formandum huiusmodi indicium, totius Testamenti contextus, non autem singula illius partes disiunctim, omnesque simul presumptiones vndique resultantes considerari debent, cum vicissim adminiculentur.*

30 *Contemplationis predicta nulla maior certitudo adduci posse videtur, & qua ipsius testatoris ore prolata fuit.*

31 *Legatum annuli pretiosi ob memoria conseruationem, ceteris iunctis, ex eodem testamento coniugis morientis insurgentibus, adminiculis; est prestantior probatio amoris, quàm sit quelibet contraria ex testibus elicita, odij, ac discordia, qui essent inter Coniuges.*

32 *Ratio prima in periodo testantis, licèt addita sit & secunda ad eius corroborationem, prefefert contemplationem testatoris, ac dispositionis finalem, & precipuam causam.*

33 *Licèt ad hunc effectum sufficeret, quòd esset aque principalis, & coniunctim adiecta.*

34 *Immò & secundaria.*

35 *Eoque maximè vbi sunt commemorata merita filiorum, meritorum ob etatis tenuitatem non compos, nisi Patris contemplatio suppleuisset.*

36 *Dispositio mulieris secundò nupta, ex qua filij ex primis nuptiis suscepti neque legitimam consequantur tanquam iniqua, ac iniustis artibus extorta, penitus reprobatur.*

37 *Tempus testamenti attendi debet, quando inquiritur testatoris intentio circa disposita in eo.*

38 *Causa odij filiorum debent esse graues, qua inducant matrem ad disponendum in illorum preiudicium: aliàs sic disponens, presumitur extraneis artibus, ac suasionibus circumuenta.*

39 *Rationes expressa, & cumulata in testamento facto à muliere, censentur deducta ad obtegendam, & colorandam mariti contemplationem, quando alio fortiores pro ea vigent coniectura, ac verba, qua non solùm suadent, sed demonstrant, principium, medium, & finem, ac totius dispositionis substantiam fuisse in proscripta contemplatione constitutam.*

40 *Et propterea, li èt aliàs vera forent, cum tamen sic adiecta censeantur in fraudem, ac circumscriptionem legis, attendi non debent, sed sunt reijcienda.*

41 *Forma relicti non est consideranda, sed effectus rei.*

DECISIO XLVI.

VOluerunt Domini tertia vice audire D. Com. Fabium. Verum causa denuò exacto studio discussa, nulla demum visa fuit pro eius parte deduci releuans ratio, ob quam sit recedendum à resolutionibus coram Me factis sub diebus 18. Maij 1646 & 14. Iunij 1647.

Nam ponderato, vt benè debet, toto contextu
testamenti Imperiæ illius vxoris clarè dignoscitur, quod eius intuitu, & contemplatione condi- 1.
tum fuit contra dispositionem *l. hac edictali, C. de* 2.
secund. nupt. Hoc enim in subiecta materia difficilis probationis benè probatur coniecturis, ac præsumptionibus Iudicis arbitrio pensandis, *ad leg. licet Imperator.* cum ibi not. per DD. *ff. de l. 1. §. dolum, C. de dol. c. 2. de renunciat. in 6.* Bart. *in l. si filiusfamilias, n. 2. vers. si apparet, ff. de donat. caus. mor.* Ang. *in l. fi. sub num. 2. vers. & ideo, C. de vsufruct.* cum aliis latè adductis per Mascard. *de probat. conclus.* 815. *sub num. 1. vers. qua in re, &c.* & in specie tradunt Soccin. iun. *cons. 16. n. 4. vers. & ante omnia presupponendum est &c. ac seqq. lib. 4.* Rim. iun. *consil.* 243. *n. 34. vers. & cum in fraudibus, & seqq.* Lancellott. Gall. *consil.* 18. *à n. 25. versic. & hac quoad iuris presumptionem, cum seqq. & sub n. 53. vers. nec obstat, ac seq.* Carol. Bardellon. *cons. 4. sub n. 66. versic. standum igitur est coniecturis, ac seq.* Facbin. *controu. lib. 3. cap. 66. in fin. versic. ex variis porrò causarum figuris, &c.* & confert Lup. *de illegitim. cum. 1. § 5. sub num. 158. versic. vnde secus est, &c.* Quæ in præcedentibus Decisionibus fuerunt plene deductæ, & comprobatæ.

Nec obstat, quod ex institutione commonium filiorum secundi matrimonij, quam fecit Imperia in proprietate bonorum eius hæreditatis, nullum resultet

resultet commodum dicto Com. Fabio eorum
patri, quo circomscripto, cessare videtur in ea
parte (super qua insistebant informantes) eius
contemplationis præsumptio.

Quia præter quod illa quidem efficax est con-
templationis huiusmodi demonstratio, sed non
vnica, nec exclusiua aliarum præsumptionum
quibus eadem rectè percipitur, licèt dispositio-
4. nis commodum referatur in alterum, vt probat
littera *text.* & explicat ibi Goffred. & Fulgos. *in
leg.fideicommissa,§.pen.*ibi,*plerumque autem intelli-
gendum est,priuati causa hoc fecisse, licet emolumen-
tum publicano quæratur,&c.ff.de leg.*3.& melius ad
5. rem nostram in *leg.pen.in fi.princip.*ibi:*faciliorque
suspicio per filium scriptum hæredem quamuis eman-
cipatum adeuntem,liberti hæreditatem ipsum patro-
num habere: cum omnia quæ nostra sunt, liberis no-
stris ex voto paremus,&c.*ibique gloss.*in verb. pa-
6. tronum habere, ff.de bon. libertor.* Nam illi datum
videtur cuius consensu,contemplatione, ac ope-
ra alteri quid conceditur *leg.soluetam,ff.de pignor.
act.leg.si sponsus,§.generaliter, ff de donat cum simil.*
Rip.*consil 1.sub num.9.vers.ad fundamentum Baldi,
&c.de secund. nupt.* Quæ sanè conclusio facilius
procedit in hac materia,in qua Legislator appri-
mè intendit occurrere industriis,ac machinatio-
nibus, quæ in fraudem ipsius legis, ac præiudi-
cium filiorum præcedentis matrimonij moliri
solent, vt legitur in *d. l. hac edictali, in princip.
vers.sin verò,* ibi,*omni circumscriptione, si qua per
interpositam personam, vel alio quocunque modo fue-
rit excogitata cessante,&c. & in §. optimè,* ibi,*nulla
machinatione neque per suppositas personas,neque per
aliquam aliam causam interponi valente, &c.* in
Auth.*de nupt.*Præsertim inter domesticos quibus
sunt faciliores,ac frequentiores, *leg.data, Cod. de
donat.*& in specie probant Castr. *in consil.150.vi-
so puncto sub n. 2.ad fin.vers. nec obstat,quod saltem
proprietatem, lib. 2.* & prius Ioano. de Lignan.
Franc. Aret.& Riccard.de Salyc.inter consil.eius-
dem Castr. *consil.261. ac 263.& post cons. 264.
lib.1.*Rui *in cons.112.sub n.8.vers. & isto casu,lib.
1.*Menoch. *cons.511.sub num.11.vers.& quæ qui-
dem cautela,&c.*Rim.iun.*cons.241.sub numer. 46.
vers.mouentur etiam,cum seqq & dicto cons 243.n.
27.vers.subiungens,& seqq.* Thesaur. *decis.170.sub
num.33.vers.ideo cautelam,*Eugen. *cons.1.sub num.
27.vers. contrarium tamen,cum seqq. lib. 2.* Hond.
*cons.14.sub num.32.vers.quintum,lib.1.*Lancellott.
Gall.*consil.18.sub num. 42. vers.sed quando pater,*
Mantic. *de tacit.lib.12.tit.33.sub n. 10. vers. aliud
autem dici potest,& vers.neque est omittendum, &c.*
Rouit.*decis.12.sub n.4.vers.rationem assignant, &c.
cum seqq. & sub numero 9. versiculo ex quibus pa-
tet, &c.*

Ex facto etiam remouetur obiectum,com ip-
se Com. Fabius fuerit in vsufructu eiusdem pro-
prietatis hæres pariter institutus, cum plena bo-
norum administratione, ab omni redditione ra-
tionum,ac inuentarij confectione expressè libe-
ratus.ex quo euidenter probatur commodi illius
7. in eadem proprietatis filiis relicta participatio,
Castr *dicto cons.150.sub num.2.vers.nos loquimur,
&c. & vers. sed. hic vltra processit, &c.lib.2.*Rim.
iun.*dicto cons.241.sub num. 49. vers.& certè, &c.*
Thesaur.*d.decis.170. numer. 28.versic. ampliatur
tertio, &c.* dicens hoc esse indubitatum, La-
derch. *cons. 1[illegible]7. sub numer. 1. vers. secunda est
suspicio,* Ma[illegible] [illegible]*t.39.sub numer. 15.vers. ex his
sequitur,& seq.*Mastrill. *deci[illegible].175. numer.21.versic.
item quia patri, & seq.* Rouit. *d. decis. 12. numer.
3.vers.prout si in eadem dispositione,*& fatetur Bel-
lon. iun. *in obiecto cons 82.sub n.26.vers.ad secun-
dum verò, &c.* sententiam prædictam in his ter-
minis veram esse.

Nec releuat contraria illatio ex eo deducta, 8.
quod distincta huiusmodi dispositio, qua filiis
proprietas,viro autè,ac patri eorum vsusfructus
separatim fuit relictus,apertè conuincat Testatri-
cem nullum proprietatis commodum marito
tribuere voluisse, vt sensit Dec. *in cons.462. visa
legitimatione sua numer. 20. vers. ad remouendum
ista, &c.*

Quinimmò contemplationem illius euiden- 9.
tiùs demonstrat. Nam si hæredibus simpliciter,
vel etiam in proprietate alio non addito filiis
posterioris matrimonij institutis decessisset Im-
peria, quo casu ex legis dispositione idem vsus-
fructus, nullum autem ius proprietatis regulari-
ter acquiritur patri *leg.cum oportet,Cod.de bon.quæ
libor.* Attamen id censeretur mariti contempla- 10.
tione fecisse,ea sola ratione, quia cum illum ex-
pressè (vt poterat Auth. *excipitur eodem tit.*) non
prohibuerit,dicitur ideo filios instituisse, vt per
eos patri acquireretur ad *l. cum filiusfamilias, in 11.
princip.*vbi gloss.*in verb patri,& seq.* ac DD. *ff. de
leg.1.& l si ita quis,in 2.§.ea lege, ff de verbor. obli-
gat.*& probauit Bald.*in consil.161.quædam Nobilis
Domina, lib. 1.* recedens à contraria opinione,
quam prius tenuerat in *cons.22. quedam Domina
Nicolina, per tot. li. 5.* & inter cons. Castr. *cons.
262.visis punctis,& cons. 264.ego Baldus, lib. 1.*
idem Castr. *dicto cons. 150. sub numer. 2. versic.
sed hic vltra processit, lib. 2.* Suidus *cons. 250.
sub numer. 33. versic. preterea.* Laderch. *d. cons.
147. sub numer. 1. versic. prima est quia mater,
&c.* Mantic. *de tacit. lib. 13. tit. 37. sub numero
29. vers. illud etiam.* latè Mastrill. *dicta decis.
275. sub numero 14. vers. contrariam tamen, &c.
cum seqq.*Eugen. *dicto consil.1 numero 30. versic.
secundo principaliter, &c. lib 2.* & alij. Quorum 12.
sententiam non aliter euitant sectatores contra-
riæ, ac ipsa Rota penès sanct. mem. Gregor. *de-
cis. 173. & 443.* nisi quia vsusfructus eo casu
censeri debeat patri ex tacita disponentis volun-
tate prohibitus ad sustinendam dispositionis va-
liditatem per *leg. quod seruus, ff. de acquir. pos-
sess.* vbi notat Bart.*& in dicta l. si filio familias,
sub numer.2.vers. si verò potest quæri ipsi filio, &c.
ff.de donat. caus.mort.*Dec.*dicto consil.462.sub num.
20. in fine vers. non obstat quod in casu, &c.* Pa-
leot. *de noth. & spur. cap. 53. sub numero 8 vers.
docuitque Bartolus, &c. & legitur in dicta decis.
173.numer.6.vers. nec facit,& d.decis.443.sub nu-
mero 4.vers. nec est inferendum, ac seqq.* sanct. me-
mor. Gregor. Bellon. iun. *dicto cons. 82. sub nu-
mero 19. cum sequ.* Multo magis idem est iudi-
candum, vbi eamdem eius voluntatem ad
fauorem mariti expressis verbis declarauit,
quibus dum legis scopulos præmeditata il-
la distinctione solertiùs euitare satagit,
eo magis illis se inoluit, quippè non
tantùm legem circumuenire, sed etiam il-
lius interpretationem detorquere conauit,
vt respondit I. C. *in lege ita fidei hære-
dis commisit, versiculo immo in priori specie,
Digestis de iure fiscali,* Baldus *consilio 487.
apparet quoddam instrumentum, sub numero 1.*

versic. quanto plus, lib. 1 dicens, quo maior caute-
la in rebus suspectis adhibetur, eo magis præsu-
13. mitur fraus, ac dolus, Corn. consil. 217. n. 2. vers. in
istis autem terminis, cum seq. & n. 7. vers. itaque ra-
tione, lib. 3. Bero. consil. 58. sub num. 14. vers. ex aliis
14. etiam, lib. 5. Thesaur. dicta decis. 170. sub n. 17. vers.
ad Decium, &c. vbi acriter, & iure quidem merito
inuehit contra DD. excogitantes, & approbantes
huiusmodi cautelas in fraudem dictæ legis, ac
præiudicium filiorum primi matrimonij, & sub
15. dicto n. 28. ac 33. vers. sed vt supra dicebam, &c. di-
cit illas esse verbales, & reiiciendas, Rim. iun.
dicto consil. 241. sub n. 49. vers. & certè, ac sub n. 57.
vers. sed ille casus, &c. Bardellon. dicto consil. 4 sub
16. n. 74 vers. nec vim facit, &c. vbi respondet argu-
mento Decij. Quod certius est in proposito casu,
in quo ex amplitudine verborum institutionis
mariti, ac tota testamenti serie constat Testatri-
cem verè intendisse commodum etiam proprie-
tatis illi viuenti conferre, quod qualecunque sit,
sufficit ad hunc effectum iux. leg. Sulpitius ibi, si
hoc egit vxor, vt aliquid ex ea re interim commods
sentiret maritus, &c. ff. de donation. inter vir & vxor.
Rimin. iun. dicto consil. 243. sub n. 43. vers. & in ca-
su nostro, &c. cum seqq. & comprobat Facchin. dicto
cap. 66. vers. sic, & ipse statuo, &c. ibi: & id actum ta-
citè, vel expressè, vt Victricus emolumenti aliquid
sentiret &c.

17. Minùs releuat, quod vsusfructus prædictus
pariter deberetur Com. Fabio ex dispositione
Statut. Vrbis lib. 1. cap. 131. sub Rubr. de lucr.
Dot. qui propterea eum repudiauit, ac declarauit
nolle consequi ex testamento vxoris,

18. Quia Statutum illud disponit, atque proce-
dit, quando extant soli filij communis matrimo-
nij, non autem quando concurrunt alij ex præ-
19. cedentibus nuptiis suscepti. Atque ideo casus
iste remanet sub dispositione iuris communis, ac
proindè dicta leg. hac edictali comprehensus, vt
alias fuit resolutum in Romana prætens. dotis
25. Decembris 1594. coram Corduba p. 4. diuers.
decis. 255. & latiùs probatum in prædictis coram
Me, sub die 18. Maij 1646. in §. prædictis verò non
aduersatur, cum seq. & sub die 14. Iunij 1647. in
§. 1. & seqq.

Repudiatio autem, Declaratio, & Protestatio
facta per Com. Fabium die 30. Decembris 1648.
post dictas resolutiones Rotales. Visa fuit Domi-
20. nis non suffragari. Quia (præter ea quæ ex præ-
21. statione legatorum, ac aliis in facto deductis, pro
illius præcedenti acceptatione resultant) ius fi-
liorum primi matrimonij procedit ex ipsa dispo-
sitione, leg. hac Edictali, &c. quæ ex instanti obi-
tus matris cum eiusmodi testamento defunctæ
operata fuit effectum suum deferendo statim ius
eisdem filiis non expectata acceptatione Victri-
cis, cuius ideo subsequens renunciatio, seu repu-
diatio illud tollere non potuit ad tex. in leg. fin. ff.
de pact. leg. si post mortem, §. fin. ff. de bonorum possess.
contr. tab. & in his terminis bene probat Steph.
Bertrand. in repet. dict. legis, in verb. si vero plus, sub
n. 19. vers. sed pro clariori intellectu, &c. Rip. in leg.
22. 1 sub n. 88 vers. & per illum textum, &c. ff. de vulg.
& pupillar. substit. dicēs, quod huiusmodi repudia-
tio præsumitur facta in fraudem filiorum primi
matrimonij ad priuandum illos lucro à lege de-
latu &c. Boër. decis. 201. sub num. 6. colum penult.
in princip. vers. quod si Victricus, Surdus dicto cons.
250. sub n. 22. versic. quanto eo ipso, cum seqq. Hon-
ded. dicto consil. 14. sub num. 30. vers. nec resistis
quartum, cum seq. lib. 1. Rouit. d. decis. 12. sub n. 26.
vers. nec poterat esse in consideratione, &c. & fuit di-
ctum in Romana quarti Dotal. 15. May 1635.
coram Eminentissimo Domino meo Card. Verospio, in
§. neque visum fuit, vers. præsertim ad effectum, de
quo agitur.

Præterea plura concurrunt alia commoda ex
eo testamento Com. Fabio resultantia, quibus
eius contemplatio in vniuersa illa dispositione
conuincitur; Tum ex eo, quia ipse, ac alij eius 23.
descendentes fuerunt immediatè substituti præ-
dictis eius filiis hæredibus institutis, eorumque
descendentibus, quod licèt in futurum, ac incer-
tum euentum deficientis illorum lineæ colla-
tum, tamen est considerabile, vt in specie tradic
Castr. dicto consil. 150. sub numer. 2. d. vers. sed hic
vltra processit, lib. 2. & latè probat Landerch. cons.
27. num. 9. vers. nunc aliqua de spe substitutionis, 24.
cum seq. & latius consil. 18. sub num. 10. vers. nunc
aliqua de spe, &c. & plur. seqq. & sensit Eugen dicto
cons. 1. sub num. 30. vers. tertiò fortius, cum aliis ad-
ductis in præcedenti Decisione sub die 14. Iunij
1647. in §. quia contrariis, vers. vlterius, &c. Tum
ex eo, quia tam ipsi, ac hæredibus institutis, quàm
descendentibus præfatis concessa fuit specialis
facultas disponendi de bonis hæreditatis Testa-
tricis ad fauorem Franciscæ ipsius Comitis Ne-
ptis, ac descendentium ex ea, quod ad solam eius
contemplationem referri potest iuxtà tex. in leg. 25.
sed si plures, §. in arrogato, ff. de vulg. & pup. subst.
Thesaur. dicta decis. 170. n. 5. vers. tertio facit, Rim.
iun. d. cons. 243. n. 27. vers. subiungens, &c. Trenta-
cinq. var. resol. lib. 3. tit. de matrimon. resolut. 5. co-
lum antepenul. sub num. 35. vers. hinc infertur, &c.
Menoch. de arbitr. Iud. cas. 459. sub n. 18. vers. ista
etiam, &c. Honded. d. consil. 14. n. 17. vers. & pro-
pterea, cum seq. lib. 1. & alij in dicta decisione alle-
gati in loco mox citato. Deindè quia dispositionis
decimæ partis eius dotis in casu contradictionis
D. Lelij ex præcedenti matrimonio filij ad opera
pia ordinatæ, executorem primum reliquit Com.
Fabium à quacumque rationum redditione ple- 26.
nissimè liberatum, ac successiuè eius filios hære-
des institutos; Pariterque ad onus portionis
tunc eidem Lelio adiudicandæ detractionem 27.
dictæ decimæ partis, & legata etiā annua referri
voluit, quod non solius proprietarij, sed vsufru-
ctuarij etiam commodum, & contemplationem
præsefert l. Aurelius, §. Titius, ff. de liberat. le-
gat. Corn. dicto cons. 217. sub numer. 2. vers. libera-
tio à redditione rationis, &c. lib. 3. & ponderauit
Lancellot. Gall. dicto cons. 18. sub numer. 65. vers.
quia etiam hæc verba, &c. cum seq. Mastrill.
dicta decis. 175. numer. 22. vers. item quia
fuerat relictus, &c. & comprobat Marc.
d. Vot. 39. sub numero decimosexto, versic. tamen
vbi &c.

Et licet hæc non videantur immediatè ex 28.
ipsa filiorum institutione procedere, demon-
strant tamen Testatricem præ oculis semper
habuisse, & contemplatam fuisse Com Fabium
eius virum, tàm in partibus præcedentibus
institutionem filiorum, quàm in sequentibus,
vnde idem prorsus resultat ipsius institutionis
iudicium iuxta glossam in lege apud Celsum,
in verb. causa, ff. de dol. except. & in lege illo à
quo, §. 1. in verb. verba vers. item ex præce-
dentibus, & sequentibus ff. ad S. C. Trebel.

Crauet.

Crauet. *cons.* 143. *sub n* 9 *versic. frans enim arguitur, &c.* Mascard. *de probat. dicta conclus.* 815. *n.* 16.
vers. sexta coniectura &c. Rot. *decis.* 111 *n.* 41. *versic.*
cum talea &c. & seqq. par. 5. *recent.* Nam ad formandum huiusmodi iudicium totius testamenti
contextus (prout dictum est) non autem singulæ
illius partes disiunctim, omnesque simul præsumptiones vndique resultantes considerari debent, cum vicissim adminiculentur, vt in his terminis concludit Castr. *d. cons.* 150. *sub n.* 2. *versic.*
sed hic vltra processit, vsque ad fin lib. 2. Soccin. iun.
consil. 59 *num.* 33. *vers. ex his tribus, lib.* 3. *& dicto*
cons. 16. *sub n.* 9. *versic. preterea &c. lib.* 4. Lancell.
Gall. *d. cons.* 18. *sub n.* 128. *versic. sexta huic proximè insurgit coniectura, & sub n.* 131. *vers. vnde in*
causa, cum seqq. Laderch. *dicta cons* 147. *sub num.* 1.
versic. quarta est, Mastrill. *d. decis.* 175. *sub num.* 19.
vers. eoque magis in casu ista, cum seqq. cum aliis
relatis in *Romana fideicommissi de Casciariis* 16.
Martij 1648. *coram Me, in §. hac autem Testatricis*
voluntas, &c. & in precedenti decisione huius Causæ
sub die 14. *Ianij* 1647. *in §. quia contraria, vers. ac*
demum totius testamenti contextum, & cum sequent.

Demùm hanc veritatem Testatrix ipsa his
verbis exhæredationem D. Lelij immediatè sequentibus patefecit, *Dichiarando di volere, che la*
mia robba resti nelli infrascritti miei heredi, non sola
per l'amore, che li porta, ma per gratitudine delli seruigi, e benefici fatti dal Sign. Conte Fabio mio marito à me, & à mia Madre, & in ricompensa delle souuentioni dateli, & seruigi rileuanti da lui fatti al
Sign. M. Antonio Incasati mio Zio, & per rispetto
30. *mio anche al medesimo Signor Lelio mio figliuolo, del*
primo matrimonio &c. Inferiùs autem hæredes
scripsit primum Com. Fabium in vsufructu, deinde filios in proprietate, ac illis eorumque descendentibus eumdem Com. Fabium, ac alios descendentes ex eo substituit; quare nulla maior
certitudo dictæ contemplationis adduci posse
videtur, ea quæ ipsius Testatricis ore prolata fuit
ad *l. filius familias, §. Diui Seuerus, & Antoninus, l.*
2. *vers. quod si liberis, ff. de l.* 1. *l. labeo, §. id Tubera,*
vers. & quidem non arbitr. ff. de suppell. leg. c. per tuas,
de probat. gloss. *in l. non aliter in verb. Testatorem,*
ff. de l. 3. Menoch. *cons.* 497. *n.* 16. *vers. nam vbi dubitamus de mentione &c.* & in his terminis probat
Carol. Bardell. *d. cons.* 4. *n.* 66. *ad fi. vers. prout certò staretur &c.*

Hincque prorsus eliditur obiectio discordiæ, ac
odij inter præfatos Coniuges; Quia (præter
exceptiones adductas tam contra personas, quam
contra dicta Testium super eo deponentium) certum est, quod non iustificatur (vt necessarium
erat) de tempore conditi testamenti prædicti,
quinimò ex eius lectura omninò refellitur, &
contrarium apparet, cum vltra institutionem viri in vsufructu, & alia plura in eius commodum
ac contemplationem ordinata, legauerit etiã illi
annulum pretiosum ob eius memoriæ conseruationem, quod eximij amoris est argumentum; Vndè resultat probatio longè præstantior huiusmodi testium depositione *leg. si instituta, §. fi. ff. de*
inoffic. testam. l. fin vbi Bart. *sub n.* 3. *vers. & sic habes* Imol. *sub n.* 4. *vers. item nota quod prafationes, &*
infr ff. de hered. inst. Rota penes Burratt. *dec.* 616. *sub*
num. 16. *vers. nec enim sufficit &c.* & fuit plenè, ac
doctè probatum in *Romana success.* 9. *Maij* 1644.
cor. R. P. D. mea Bichio, in §. secundo Testes non probant, & seqq.

Postremò non obstant aliæ rationes adductæ
siue amoris, ac benemerentiæ filiorum posterioris matrimonij, siue odij, & commerentiæ alterius
ex præcedenti suscepti, siue amplioris huius fortunæ.

Nam (prætermissis exceptionibus contra testes
super eis examinatos, eorumque depositiones, &
præcipuè Octaui pleniùs deponentis de anno
1637. & sic postquam conditum fuerat testamentum anno 1630. 5. Octobris) Prima ratio ex amore filiorum secundi matrimonij addita fuit in
eadem Periodo ad corroborandam alteram con-
templationis, & gratificationis viri efficacioribus 33.
verbis expressam, quibus vtique apparet hanc
fuisse dispositionis illius præcipuam, atque finalem, Alciat. *de præs. reg.* 1. *præs.* 30. *sub n.* 4. *vers. vnde*
putarem, & infr. Menoch. *præs.* 29. *sub n.* 64. *vers. ve-*
rum respondetur, lib. 3. Licet ad hunc effectum 34.
sufficeret, quod esset æquè principalis, atque coniunctim adiecta ex theor. Bart. *in l. ambitiosa, sub*
n. 19. *vers. hoc præmisso, ff. de decr. ab ordin. faciend.*
Rot. penes Put. *dec.* 246. *n.* 1. *vers quia aut omnes,*
lib. 1. *in correct. & decis.* 589. *sub n.* 5. *vers. tum & secundo, p.* 1. *diuers.* & Pen. *decis.* 162. *n.* 12. *vers. nec*
refert, cum seqq. immò, & secundaria Eugen. *d.*
cons. 1. *sub n.* 33. *vers. quia respondetur, & seqq. lib.* 2.
Bardell. *d. cons.* 4. *num.* 78. *vers. si quidem ad hoc, vt*
quid dicatur &c.

Eoque certiùs, quia tempore conditi testamen- 35.
ti præfati filij hæredes instituti masculus nempè
in ætate duodecim, fæmina verò sex annorum
circiter erant constituti. Ac proinde nondum
compotes meritorum, nisi patris contemplatio
suppleuisset, Bald. *in d. l. cum oportet, sub n.* 4. *vers.*
quod præsumitur, C. de bon. quæ liber Menoch. *præs.*
28. *sub n.* 9. *vers. hinc colligitur, lib.* 3. Peteg. *de iure*
fisc. lib. 5. *tit.* 18. *n* 48 *vers. coniectura autem notabi-*
lis est, &c. Io. Bapt. Lup. *de illeg. cam.* 1. *§.* 5. *sub num.* 36.
158. *§. vnde secus est, vers. & hanc notabilem, &c.*
Præter quod nec eo casu licèt tantam inequalitatem inter filios inducere, vt ex primis nuptiis
suscepti neque legitimam consequantur; aliàs
enim huiusmodi dispositio tanquam iniqua, ac
iniustis artibus extorta penitùs reprobatur. Rimin. iun. *cons.* 241. *n.* 52. *vers. si tamen, habens vnum, ac*
seq. & consil. 428. *n.* 7. *vers. si tamen, &c. cum seqq.* &
comprobat Cancer. *var. resol. lib.* 3. *cap.* 15. *sub n.*
339. *vers. sed vbi apparet &c.*

Illa verò odij alterius filij ex prioribus nuptiis, 37.
non fuit iustificata tempore testamenti, quod attendi debet, quando inquiritur testatoris intentio circa disposita in eo *l. si ita, & l. si cum princ. ff. de*
aur. & argent. legat. cum concord. penes Mantic.
de coniect. lib. 3. *tit.* 11. *sub n.* 11. *vers. decimò, lib.* 5.
tit. 15. *n.* 21. *vers. sed adhuc, &c.* Bardell *d. cons.* 4. *n.*
70. *vers. quinimo &c.* Rota *decis.* 121. *n.* 39. *vers. &*
in simili &c. p. 5 *recent. ac in d. Romana success.* 9. *Maij*
1644. *coram R. P. D. mea Bichia, in §. & quatenus at-*
tendi debeant, vers. quæ omnia &c. cum testes de po- 38.
steriori deponant. Præterea nec causas referunt
graues, quæ præualeant pietati maternæ, vt necessarium esset, nam aliàs præsumitur extraneis
artibus, ac suasionibus circumuenta, vt inquit I.
C. *in leg.* 4. *vbi gloss in verb. de luminetur, ff. de inoffic.*
test. & comprobatur *ex l. lex quæ tutores, §. lex enim*
non solum, C de adm. tut. Gagnol. *in d. l.* 4. *quã commẽtatur cũ l.* 2. *n.* 7. *v. sextò nota &c. ff. de inoff. test.* Rimin. iun. *d. cons.* 241. *n.* 48. *v. quinimò, &c.* & aliis relatis
Lãcell. Gall. *d. cons.* 18. *n.* 19. *vers. vbi infert, ac seqq.*

*sub n.130.vers.quære ad hac &c.*Eug.*d.cons.1.num.28.vers.quod autem,& seqq.lib.2.*Mastr.*d. dec.175. n.19.vers.item quia lex præsumit,&c. & sub n.24. vers. in tantum,*Rot.*in Romana domus 12. Nouembris 1638.coram RR. Salamantin. in §. minus relenat. &c.*

Tertia deoique ratio nec planè subsistens visa
39. fuit,nec iuncta etiam cum aliis prædictis suffragari.Quoniam omoes censentur expressæ, & cumulatæ ad colorandam, & obtegendam mariti contemplationem, qoando aliæ fortiores vrgent coniecturæ,ac verba supra relata,quæ noo solùm suadent, sed demonstrant principium, medium,
40. finem, ac totius præfatæ dispositionis substantiā fuisse in ea coostitutam. Et propterea licèt veræ forent,cum tamen in proposito caso adiectæ censeantur in fraudem, ac circumscriptionem legis, attendi non debent,sed sunt reiiciendæ.*l. si quis sub conditione*,ibique gloss. Bald.& alij.*ff. de cond. instit.l. si libertus minorem,ff.de iur.patron.d.l. ita fi-*
41. *des hæredis,vers.immo in priore specie,ff. de iur. fisc.* & deciditur *in d.§. optimè*,in Auth.*de nupt.& in d. l.hac edictal.sub princ.in d. vers.si in verò*,vbi Bald. *sub n.19.vers.iuxta hoc &c.* dicit, quod non est consideranda forma relicti,sed effectus rei, & cæteri DD.sequuntur *C. de secund. nup.*Rip.*cons.1. n.4.vers.præmissis,& similibus non obstantibus &c.ac seq. de sec. nupt.* & comprobat Thesaur. *d. dec.* 170.*n.* 17. *vers.ad Decium &c.cum seqq. & sub n. 33. vers. sed vt supra dicebam, &c.* Menoch.*cons.* 314 *sub num.* 31. *vers.hac itaque causa*,Rim.iuo.*d. cons.241 sub n.49.vers.& certè cum seq.ac sub n.57. vers. sed ille casus*,Lancell.Gall.*d.cons.18.sub n.64. respondeo,& plur.seqq.* Mant.*de tac.lib.* 12. *tit.33. sub n.10.in fi. vers. neque est omittendum*, Hond. *d. cons.14.sub n.* 21. *vers.cum in fraudem legis fiat, & seq.lib.1.*Bardell.*d.cons.4.sub n.* 59. *vers. qui modus testandi,ac seq.& sub n.79.vers. nec. obstat expressio &c.*& latius fuit probatum in præcedenti Decisione 18.Maij 1646.in §.*altera vero ex eo deducta.*

Quare fuit conclusum vtraque parte informante standum esse in decisis. Reseruata cognitione super aliis detractionibus à Fabio prætensis &c.

R.P.D. ROYAS.

Aucnionen. Hæreditatis.

Mercurij 9. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Ægidiana constitutio, quando habeat locum,ad effectum reiiciendi appellationem saltem suspensiuam interpositam à sententia in Iudicio possessorio lata. Agitur de mixtura Iudicij: & quando ex Iuribus post sententiam deductis, exequutio illius sit retardanda.Et quando competat retentio creditori.

SVMMARIVM.

1 *Immissio in bonis hæreditariis debetur Hæredi scripto,iuxtà dispositionem* leg. final. Cod. de Edict. Diu. Adrian.tollend.

2 *Ægidiana constitutio reiiciens appellationem suspensiuam, locum sibi vindicat quotiescunque sententia lata in iudicio possessorio,est valida.*

3 *Verba in sententia prolata, quæ nullam habent clausulam taxatiuam, non sunt taxatiua, sed simpliciter demonstratiua.*

4 *Et respicientes quantitatem,sunt solummodo enunciatiua quantitatis, hactenùs in eo iudicio probata.*

5 *Liquidatio summa ad effectum possessorij in ipso iudicio possessorio,non facit sententiam continere mixturam.*

6 *Exequutio sententia retardanda est, quando ex iuribus post eam deductis, appareat de eius iniustitia.*

7 *Retentio non competit pro credito illiquido.*

8 *Retentio in tantùm denegatur,in quantum præsumitur creditor satisfactus.*

9 *Excipitur in dote,in qua, vti priuilegiata, nulla considerari potest præsumptio satisfactionis ex fructibus perceptis,nisi constet, ad manus creditores tot fructus perueniße,ex quibus probabiliter satisfieri potuerit.*

10 *Eoque magis vbi non intercessit tempus adeò considerabile,vt tot fructus percipere potuisset, ex quibus integram satisfactionem consequutus fuisset.*

DECISIO XLVII.

DVæ emanarunt in hac causa decisiones, Altera sub die 10.Iunij 1648.vbi dictum fuit esse locum Ægidianæ Constitutioni ad effectum reiiciendi appellationem saltem suspensiuam interpositam a Sententia per A. C. in Iudicio possessorio lata ad fauorem Honorati Iaques,ex quo illa decernebatur valida,& iusta; Altera 17. Martij præteriti in qua licèt non reuocaretur in dubium iustitia, & validitas prædictæ sententiæ,attamen DD.opinantes,illam continere mixturam, & complicationem petitorij cum possessorio, ex eo quia in ea liquidatur dos Ioannæ Sauinæ in scutis 600. dum A. C. mandauit quod soluantur per dictum Honoratum scuta 300.pro restitutione medietatis dictæ dotis; ex hoc solum capite dictam decisionem reuocarunt;vt ex fundamentis in vtraque decisione deductis prætermisso tamen semper articolo,ad quem alias restricta fuerat disputatio; An dictæ Ioannæ competeret retentio bonorum,super quibus concessa fuit prædicto Honorato immissio; pro creditis ab eo de nouo productis,ac iustificatis, & reproposita hodie causa, resolutum fuit, competere retentionem Ioannæ in bonis hæreditariis Iosephi Viri pro creditis dotalibus. firmis tamen remanentibus fundamentis primæ decisionis;cum mixtura in 2. decisione considerata videretur videretur euanescere.

Etenim iustitia & validitas A. C. nullam patitur controuersiam; dum in ea conceditur immissio eidem Honorato;non solum super bonis, quæ proueniebant ex fideicommisso q.Bartholomæi ad illius fauorem purificato,sed etiam super 1.
medietate bonorum hæreditariorum prædicti Iosephi in qua fuit hæres scriptus, iuxta dispositionem *l.fin.C.de Edict. D. Adr.tollen.* vt firmatur in prima decisione sub §. *iustitia pariter, & seq.*

Quapropter ambigendum non est, dictam
Ægidianam Constitutionem in præsenti locum 2.
sibi vendicare, quotiescumque enim sententia lata in Iudicio possessorio est valida, & iusta intrat dispositio dictæ Constitutionis reiicientis appellationem suspensiuam,Rota *decis.445.in fi. par.1.diuers.& decis.80.n.15.cum seq.par.4.tom.2. recent.* cum aliis congestis in principio primæ decisionis.

Mixtura vero in seconda decisione considerata;quæ efficit causam appellabilem ad vtrumque effectum

effectum non obstante prædicta constitutione
prorsus corruere visa fuit; Quia quamuis in sen-
tentia concedatur prædicta immissio solutis ta-
3. men dictæ Ioannæ scutis 300 pro medietate suæ
doris; hæc tamen verba non inducunt mixturam
seù complicationem petitorij cum possessorio;
quoniam cum ex parte Ioannæ iustificatum non
fuerit coram A. C. eius creditum dotale excedere
summam scutorum 600. Iudex mandauit, vt sol-
uerentur solum scuta 300. pro medietate; Exinde
enim non infertur, fuisse dictam dotem in præ-
4. dicta summa taxatam; quia dd. verba non sunt
5. taxatiua doris: sed solum demonstratiua illiua;
dum nullam habent clausulam taxatiuam, vt post
Iason. *in l. si quidem n. 4. C. de transact.* & alios be-
ne aduertit Altograd. *cons.* 34. *n.* 42. & 43. eoque
magis quia in eadem sententia præcipitur præ-
stari cautionem in forma depositi de soluendo
medietate aliorum Creditorum, quorum adducta
non fuerat sufficiens iustificatio; Vndè resultat,
non fuisse in prædicta summam liquidatam, &
taxatam huiusmodi dotem; cum illa verba sint
solum enunciatiua quantitatis hactenus in eo
Iudicio probatæ, quæ obstare poterat immissioni;
Vlterius prorsus excluditur prætensa mixtura ex
eo quia principaliter agebatur super possessorio,
ad cuius effectum, dum sequuta fuit liquidatio
in prædicta summa, dicendum non est, huiusmo-
di sententia continere mixturam, vt notat Dec.
cons. 28. quem Rota sæpe sequuta est, coram Se-
raph. *decis.* 452 *n.* 4. & 5. Buratt. *decis.* 625. *n.* 10.
Greg. *dec.* 232. *n.* 6. *in addit.* & *in Romana meliora-
mentorum* 24 *Nouembris* 1617. *coram Virili, ac in
Interamen. pradij de Tomassonis* 31. *Ianuarij* 1642.
coram Me §. nec pariter obstat.

Quamobrem licet dicta liquidatio dotis vti
non inducens mixturam retardare nequeat effe-
ctum Ægidianæ Constitutionis; nihilominus ad
exequutionem prædictæ sententiæ procedi non
debet, respectu tamen bonorum dumtaxat Iose-
6. phi; cum Ioannæ super illis competat retentio
pro eius Creditis dotalibus de nouo productis,
quamuis sententia in hoc casu iustificari debeat
7. ex eisdem actis, per regulam, quod quando ex Iu-
ribus post sententiam deductis appareat de illius
iustitia retardanda est eius exequutio ad relata
per Caputaq; *decis.* 14. *n.* 11. *p.* 2. cum aliis addu-
ctis *in prima decis. sub §. alia verò Credita in fine.*

Nec dicatur, huiusmodi Credita illiquida re-
mansisse ex fructibus dd. bonorum per Ioannam
perceptis, sicque nulla competere potest reten-
tio ex firmatis per Rotam *dec.* 679. *n.* 5. *p.* 1. *decis.*
433. *n.* 2. *p.* 2. *decis.* 743 *n.* 11. *p.* 3. & *p.* 5. *recent. decis.*
411. *n.* 27. Buratt. *decis.* 160. *num* 14. vbi Add. *num.*
20. & 21.

8. Quoniam intantum denegatur retentio, in
9. quantum præsumitur ex fructibus Creditor sa-
tisfactus; sed cum huiusmodi Credita proue-
niant ex causa dotis in illis vti priuilegiatis nul-
la considerari potest præsumptio satisfactionis
ex fructibus perceptis; nisi constet, ad manus
Ioannæ tot fructus peruenisse, ex quibus proba-
biliter satisfieri potuerit iuxta veriorem, & com-
munem opinionem, quam firmat Negus. *de pign.
p.* 1. *mem.* 5. *n.* 36. Guttier. *de Tutor. par.* 2. *c.* 9. *num.*
52. Viu. *decis.* 317. *n.* 1. & *seq. lib.* 2. Gramm. *cons.
ciuil.* 114. *n.* 11. Ricc. *collect. dec. p.* 3. *collect.* 1317. *ad
fi. vers. quartò. An retentio*, & reiecta contraria opi-
nione firmauit Rota *in Sancti Seuerini dotis* 16.
Decembris 1619. *coram Vbaldo*, & *in Romana seu
Viterbien. restitutionis dotis* 8. *February* 1627. *coram
coram Virili*, & *in Fanen. dotis* 17. *Martij* 1642. *co-
ram R. P. D. meo Cerro. ac coram R. P. D. meo Ve-
rospio in Ariminen dotis* 22. *Iunij* 1646. eoque ma-
gis quia non intercessit tempus adeo considera-
bile, vt tot fructus Ioanna percipere potuisset, 10.
ex quibus integram satisfactionem consequuta
esset; vt consideratum fuit in dicta Romana seù
Viterbien. restitutionis dotis sub §. *in casu de quo
agitur.* Idcirco super bonis solum Iosephi Viri ei-
dem concedenda est retentio; non autem super
bonis fideicommissariis quorum respectu retar-
dari non potest exequutio prædictæ sententiæ
ex fundamentis adductis in decis. 11. Martij
præteriti.

Et ita vtraq; parte, &c.

EMINENTISS. ET REVERENDISS.
D. CARD. OTTHOBONO.

Meleuitana Territorij.

Veneris 3. Decembris 1649.

ARGVMENTVM.

Fideicommissarius quando debeat posses-
sionem bonorum fideicommisso subie-
ctorum obtinere Agitur de possessio-
ne defuncti continuatiua in hæredem.
Termini donationis nonnulli inspi-
ciuntur, Exceptio requirens altiorem
indaginem, reintegrationem aduersùs
spolium, retardare non potest.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissarius non potest possessionem bonorum de facto apprehendere, sed tenetur citare Hæredem, de cuius manu erat capienda possessio, vel eo citato, ser. ser. ex decreto Iudicis.*

2 *Possessio continuat in Hæredem defuncti, vigore constitutionis Regis Ferdinandi.*

3 *Et proinde spoliato, & eius Hæredi debita est reintegratio, prout expressè in eadem constitutione disponitur.*

4. *Statutum, seu constitutio de capienda possessione, non intrat in bonis fideicommisso subiectis, quæ non sunt transitoria ad Hæredes.*

5 *Intelligitur quando fideicommissum est omninò clarum, & apertum, & in nulla sui parte controuersum; quia tunc intrat constitutio, seu statutum, & Hæredi cõpetunt remedia possessoria.*

6 *Verba. totum: integrum: & indiminutum. & similia, apposita in donatione, totalitatem significant, & voluntatem donandi totum efficiunt, vt totum comprehendatur adeò vt veniat etiam ea pars, quæ ad donantem non spectabat, & quam ad se non spectare donator sciebat.*

7 *Et probatur in terminis verborum sine aliqua diminutione.*

8 *Donatio facta coniunctæ personæ, & contemplatione matrimonij, latè est interpretanda.*

9 *Donans verba donationis, quatenus essent dubia, declarare etiam ex interuallo potest.*

10 *Donatio in dubio censetur comprehendere solùm ius donatori competens.*

11 *Verba posteriora limitant, & coarctant amplitudinem, & pregnantiam antecedentium.*

12 *Donans eo modo, quo ipse possidet, non censetur voluisse includere, nisi partem, quæ sua erat.*

13 *Exceptio respiciens merita causæ, & requirens altiorem*

altiorem indaginem, reintegrationem aduersus spolium retardare non potest.

DECISIO XLVIII.

PRopolui causam super resolutis Coram Me, die 17. Maij præteriti,& DD.cum informantes hinc inde acquiescerent primo decisionis fundamento, sed contra secundum luculenter scripsissent,adhuc ex secundo perstiterunt in decisis. Certum est enim, quod cum Catherina Manduca, & alij litis Consortes prætenderent Territorium Diarazzanum, de quo agitur vigore substitutionis, ac fideicõmissi ordinati per olim 1. Franciscum Xerri non poterant possessionem de facto apprehendere vigore d. fideicommissi, vt fecerunt, absque vitio spolij, sed tenebantur citare Imperiam hæredem Gregorij iunioris, de cuius manu erat capienda possessio, vel ea circta seruatis seruandis ex decreto Iudicis *l.* 1.*ff. quorum legatorum*, Rota coram Seraph. *dec.*271.*n.*2. 2. *dec.*1005 *n.*3.coram sa.m.Greg.*dec.*206.*n.*5. & in alijs relatis in secunda decisione huius causæ *in* 3. *§.verum his omissis.* Atq; ideo eidem Imperiæ, in cuius personam vigore Constitutionis Regis Ferdinandi continuauit possessio tanquam hæredem Gregorij Iunioris, debita erat reintegratio, prout expresse in eadem Constitutione disponitur, ac idem profecto competebat, & competit Cumulo eiusdem Imperiæ hæredi Pontan. *de spol.lib.*1.*n.*130. *cum seqq.* Rot.cor. Cresc. *decis.*1. *de rest.spoliat.*coram sa me. Greg. *decis.*542.*n.*2.*&* *in Rom. Domorum in Burgio* 18. *May* 1648. *in fi. coram Me.*

Nec releuat, quod agatur de bonis fideicommisso subiectis, quæ non sunt transitoria ad hæ- 4. redes,quo casu non intrat Constitutio,seu statutum de continnanda possessione, Menoch. *cons.* 139.*n.*18.Marese.*var.resol.lib.*2.*c.*116. *n.* 7. Rot. 5. *dec.*716.*n.*2.*p.*4. *din.* quia huiusmodi obiectum procedere posset quando fideicommissum esset omnino clarum,& apertum, & in nulla sui parte controuersum,secus verò est dicendum,quotiescumq; fideicommissum non est omnino clarum, quia tunc intrat continuatio possessionis in hæredem per Constitutionem, seu Statutum inducta,ac ipsi hæredi competunt remedia possessoria Rot.pen.Andr.*dec.*36.*n.*3.*in Terrac fideic.*14.Dec. 1643.*in §.nec statutum coram me.*

Quod verò nos versemur in fideicommisso non omnino claro colligitur, quia instrumentum fideicommissi, & donationis acriter à Cumulo impugnatur,dum prætendit non esse comprehensam medietatem Territorij Diarazzani, de qua agitur tanquam acquisitam per Gregorium filium Francisci donatoris nomine proprio, vt patet ex Instrumento celebrato sub die 23 Martij 1585. dato in præcedenti positione Summ. Cumuli n.6.

Et licet pro comprehensione totius,& integri Territorij ponderentur verba prægnantia donationis ibi, in toto, & integro Territorio & infra ibi,quod totum,& integrum Territorium ap- 6. pellatum Diarazzanum integrum, & indiminutum, quæ verba cum totalitatem significent, & voluntatem donandi totum efficiunt, vt totum comprehendatur, adeout veniat etiam ea pars, quæ ad donantem non spectabat, & quam ad se non spectare Donator sciebat, vt ex *l. Iulianus* 7. 66 *ff.de leg.* 3.tradit Ceph.*cons.*773.*n.* 25. *&* 28. Menoch. *cons.*1145.*n.*15. *&* 16. qui loquitur in terminis verborum sine aliqua diminutione. Salon.de Pace *cons.*25.*n.*22.Roc.*dec.*118.*num.* 23.*&* 26 *in fi.p.*6.*rec.*

Et insuper suadeat comprehensionem totius 8. Territorij tum donatio facta coniunctæ personæ, & contemplatione Matrimonij, quam latè esse interpretandam dixit *Rot. dec* 282.*num.*7.*p.*1.*rec.* Tùm etiam quia Imperia,quæ vna cum Francisco donauit asseruit postmodum in suo testamento 9. totum,& integrum Territorium fuisse donatum, vt in Summ.Testaferratæ n.5. littera D. & benè potuit donans verba donationis quatenus essent dubia declarare etiam ex interuallo: Decian.*cons.* 7.*n.*99.*lib.*1.Rot.*coram Seraph decis.*817. *n.* 14. *in recent.decis.*238 *n.*5.*par.* 3. *in Bononien. successionis* 4. *May* 1646.*§.quæ opimo coram R. P. D. meo Bichio,& in Pisauren.donationis* 26.*Iunij* 1647. *in §. releuantia autem coram me.*

Tamen in contrarium pro non comprehensio- 10. ne totius Territorij adducitur regula, quod in dubio censetur solum comprehensum ius donatori competens,*l si domus* 74.*§.fi.ff.de leg.* 1.*c. Pastoralis de don.*Surd.*dec.*172.*num.*7 & verborum prægnantia sæpius ponderata plurimum releuaret, nisi in parte dispositiua donationis limitaretur à verbis,adiectis, ibi,& sint donata cum omnibus,& singulis eorum oneribus, & grauitiis, & prout illa d Franciscus tenet,& possidet,ac tene- 11. bat,& possidebat, & non alias, nec alio modo, quæ sanè verba posteriora limitant, & coarctant amplitudinem, & prægnantiam antecedentium Bart *in l generali* 32 *§.uxori num* 4. *ff.de vsufr.leg.* 12. Rot.*cor.Burat.dec.*621.*n.*7.*& in rec.dec.*194.*n.*94. *& seqq.dec.*560.*n.*12.*p.*5. *in Lauden. pensionis* 14. *Martij* 1646.*in § quia Domini,& in Tirason.vnionis* 26. *Febr. præteriti in §. ex quibus coram me.* Et quod donans eo modo quo ipse possidet non censeatur voluisse includere nisi partem,quæ sua erat dixerunt Rim.sen. *cons.*124.*n.* 10. Roc. *dec.* 143.*n.*16.*p.*5.*dec.*118.*n.* 21.*& seqq.p.* 6. *rec. & facit decis.in Romana Casalis Aguzzani* 7. *April.* 1644.*in §.præterea coram RR. Terracin.*

Ideo parum releuat,quod agatur de donatione facta coniuncto,& contemplatione matrimonij, quia cum voluntas donatoris sit restricta ad ius sibi competens,inhærendum est illius voluntati, sed quatenus etiam ambiguum esset an in prædicta donatione comprehendatur medietas Territorij de qua est quæstio, & sic an illa subiaceat fideicommisso nec ne, pendente hac dubietate interim iudicandum est de medietate Territorij tamquam de re libera,& nulli fideicommisso subiecta ad effectum vt dicatur continuata possessio defuncti in Imperiam, nam quod continuationi possessionis id hæredem locus non sit in bonis fideicommissi in intelligendum venit, si fideicommissum sit vndequaque clarum,secus vero si adsit dubium an bona cadant sub fideicommisso,vt supra visum est.

Quibus sic se habentibus non poterat, nec potest denegari Cumulo vti hæredi Imperiæ reintegratio non obstante exceptione euictionis,quam donator, & Imperia omnibus donatariis promiserant,quia hæc promissio amplectitur dumtaxat bona donata,cumq; ex prædictis medietas Territorij de qua agitur sub donatione, aut fideicõmisso non comprehendatur,vel dubitabile hoc sit,remanet pari modo illiquidum, & 13. incertum,an intret promissio euictionis respectu

eiusdem

eiusdem medietatis,& perconsequens huiusmodi exceptio tamquam respiciens merita causæ,& requirens altiorem indaginem reintegrationem retardare non potest cap. in litteris de rest. spoliat. Rota coram Seraph. decis. 804. num. 1. in rec. decis. 307. n. 14 dec 408. n. 5. p. 1. & coram fs. me. Greg. dec. 500. n. 9.

Perstiterunt itaque Domini in decisis vtraque parte acerrimè informante &c.

R.P.D. CARRO.

Romana, seu Albanen. diuisionis.

Lunæ 1. Februarij 1649.

ARGVMENTVM.

Diuisionis stabilium, facultas desuper peritorum in imponenda seruitute, & illius verba in scriptura qualitas duorum Instrumentorum coram eodem Notario, Testibus, & incontinenti celebratorum, attenta correspectiuitate, seu dependentia, vel non, contractuum: ipsorum successiuitas, & continuatio, seu diuersio, & alia his cognata suaptè ponderantur.

SVMMARIVM.

1 *Diuisio, quæ pro iusta, & valida à partibus accepta fuerit, non potest postea ab altera earum ex parte impugnari.*

2 *Immò in omnibus eius partibus, secundum illius validitatem, & sequutam acceptationem, debet sustineri.*

3 *Et omnia, quæ continentur in eodem Instrumento, & coram eisdem Notario, & Testibus facta fuerint, dicuntur pars illius contractus, & ex omnibus vnicus dumtaxat reputatur, tat diuersisque partibus compositus.*

4 *Et in fortioribus terminis si duo Instrumenta eodem die, & loco, & coram eisdem Notario, & testibus confecta, videntur vnum alteri inesse, & perinde habentur, ac si vnico Instrumento peracta fuissent.*

5 *Clausula, Actum in Instrumento apposita, regulariter indicat consummationem actus, & contractus perfectionem.*

6 *Conclusio huiusmodi procedit, quando apposita fuit in fine ipsius contractus, & Instrumenti.*

7 *Secus autem vbi apposita legitur in principio, vel in medio; hoc n. casu, quia post eam deuentum fuisse apparet ad vlterius negotium, & terminationem actus iam incepti, nullatenus importare potest perfectionem contractus.*

8 *Subscriptio partium denotat actus perfectionem, & complementum contractus.*

9 *Successiuitas, & cōtinuatio sine aliqua diuersione, in contractu, denotat contrahentes non habere contractum pro perfecto.*

10 *Periti in diuisione, post adiudicatas vnicuique suas portiones, non possunt imponere seruitutem.*

11 *Procedit quādo seruitus imponitur ex interuallo.*

12 *Secus autem vbi apposita fuit in continenti; tunc n. seruitus imponi potest.*

13 *Verba in diuisione apposita, mandarunt esse liberam, diuisam, & exemptam, &c. intelligumur de libertate, & exemptione à consortio dominorum, non autem de libertate seruitutis, si etiam postea reseruarunt.*

14 *Regulare est, eiusmodi declarationes intelligi de libertate alterius oneris, quam expressi, ne incontinenti inducatur correctio.*

15 *Correspectiui dicuntur illi contractus, quorum vnum sine alio partes non fuissent.*

16 *Proindeq; non applicatur quod in eodem Instrumento contineri possint plures contractus distincti, & separati, ac inter se non correspectiui.*

17 *Contractus in eodem Instrumento contenti, sunt ad inuicem independentes, & non correspectiui, quando vnus non venit ad determinationem alterius, secus autem è conuerso.*

18 *Contractus plures in eodem Instrumento, tunc dicuntur ad determinationem vnus alterius, quando aliàs ad alterum illorum contrahentes non deuenissent.*

DECISIO XLIX.

Sequuta Diuisione anno 1645. Casalium, de quibus agitur (iuxta votum traditum per bo. mem. Pitouanum) à Consulibus Artis Agrariæ, & Peritis desuper electis, illaque à Partibus acceptata, quia tamen D. Dux Cæsarinus prætendens se grauatum in ea parte, qua reseruatur legitur Dominis de Caffarellis antiquus transitus per medium Tennutæ nuncupatæ Piancimino, ab ipsa appellationem interposuit, ideo delata Mihi causa per Signaturam Sanctissimi dubitaui, An Diuisio sustinestur, & sustineri, etiam quo ad reseruationem transitus Domini existimarunt; 1.

Cum enim eius validitas à neutra partium controuertatur, sed ab omnibus pro iusta, & valida acceptata fuerit, non potest hodie D. Dux Cæsarinus illam pro parte (quo ad dictam scilicet reseruationem) impugnare, sed in totum acceptatæ tenetur l. nam absurdum ff. de bon. liber. l. si ita stipulatio in fi. ff. de oper. lib. Ac proinde secundum illius validitatem, & prædictam acceptationem Diuisio in omnibus debet sustineri ad tex. in l. Pomponius scribit. ff. de neg. gest. 2.

Dictam autem reseruationem esse partem huius Diuisionis apparet ex lectura, & toto contextu ipsius Instrumenti, cum apposita fuerit immediatè post mensurationem, & positos confines, ac post assignatam vnicuique retam suæ portionis in vnaquaq; Tenuta contingentem, ibi, (Et quia in Tenuta Piancimini adest via, seu stradellum per quam, seu quod irur ad Tennutam Castagnolæ reseruarunt dictis D. de Caffarellis transitum, seu ius transeundi per illam, seu illud &c. & versa vice Domini de Caffarellis teneantur præstare patientiam, & date transitum bolluis affidatis in portionibus Gognæ d. D. Ducis Cæsarini ad effectum abbeuerandi in piscina magna &c.) Hinc enim dum ea omnia in eodem Instrumento, coram eisdem Notario, & Testibus facta fuerunt, huiusmodi mutua hinc inde reseruatio dicitur pars ipsius Diuisionis, & ex omnibus vnicus contractus dumtaxat reputatur tot, diuersisque partibus compositus l. iurisgentium. §. quinimo, ff de pact. l. lecta ff. si cer. pet. Bald. in l. Sempronius 48. ff. de leg. 2. Tiraq; in l. si vnquam ver. donatione largietur n. 117. C. de reuoc. don. Nat. cons. 115. n. 2. inquiens in fortioribus terminis, quod si duo Instrumenta eodem die, & loco, & coram eisdem Notario, & Testibus fuerint confecta, videantur vnum alteri inesse, & perinde habeatur ac si vnico Instrumento peracta fuissent, sequitur Surd. cons. 551. n. 10. idemque firmatum fuit in Romana pecuniaria, 17. Martij 1645. coram R. P. D. meo Corrado, §. quia cum vtraque. 3. 4.

5. Nec obstat, quod post diuisam, & vnicuique
assignatam suam portionem in Tenuta della Gn-
gna, & ante prædictam reseruationem apposita
fuerit clausula Actum, quæ regulariter indicat
consummationem actus, & contractus perfectio-
nem, ex theoric. Bald. in auth. *quod sine n. 1. vers. & ideo tabelliones, C. de testam.* Rota *dec. 714. n. 1. p. 1. decis. 628. n. 3. p. 2. rec.*

6. Quia conclusio procedit, quando apposita fuit
in fine ipsius contractus, & instrumenti, vt de-
clarat Natt in add. ad Alex *cons. 14. litt. S. lib. 6.*
Purpur. *cons. 581. numer. 6* Surd. *cons. 187.*
numer. 22. Simon de Prat. *de interpr. vlt.*
7. *volunt. lib 2. interpretr. 1. dub 2. sol. 5. n. 34.* Mart.
de claus. 4. n. 3. Secus autem vbi, prout hic, appo-
sita legitur in principio, vel in medio. Hoc enim
casu, quia post eam deuentum fuisse apparet ad
vlteriorem diuisionem, & terminationem actus
iam incæp. nullatenus imputare potest perfe-
ctionem contractus, vt benè ad propositum re-
spondent Paris. *cons. 27. n. 17. lib. 2.* Roland. à Vall.
cons. 32 n. 33. vers ratio est vol. 2. Matt. *d. claus. 4. d. n. 3. vers. secus si in principio,* Rota *d. dec. 628. n. 5. p. 2. rec.* Sed potius videtur posita ad designandum,
dumtaxat locum vbi fiebant singulæ assignatio-
nes, & confinium appositiones, quia cum ob Ca-
salium diuersitatem, & distantias in quinque
corporibus consistentium diuisio vnica sessione,
& vnica die expleri non potuerit, ideo ad osten-
den. distinctè loca diuersa, distinctè pariter di-
ctam clausulam appositam fuisse dicendum est,
vt commodè dignosci posset locorum diuersi-
tas, & Tenutarum ibidem comprehensarum
situatio.

Eoque fortiùs, quia post huiusmodi clausu-
lam Consules, & Periti diuidentes in recompen-
sam bonitatis portionis obuentæ D. Duci Cæsa-
rino assignarunt DD. de Caffarellis rubra 23. in
Tenuta nuncupata la Castagnola, & subsequen-
ter deueuerunt ad dictam reseruationem; Vnde
multo magis excluditur, quod Diuisio antea fuis-
set perfecta, & sicuti non attenta dicta præceden-
ti clausula à Partibus non controuertitur hu-
iusmodi recompensationem esse comprehensam
in d. Diuisione, tanquam partem illius, ita pari-
ter controuerti non potest, præfatam reseruatio-
nem inde subsequentem esse eiusdem naturæ, &
qualitatis, ac ibidem omnino comprehendi.

Comprobantur prædicta ex noua clausula
Actum, apposita post dictam reseruationem cum
subsequuta subscriptione eorumdem Consulú,
Peritorum, & Assessoris, licet enim diuidentes
incipiendo à Prædio Cognæ singula prædia di-
8. uiserint, Diuisionem tamen non subscripserunt,
nisi post omnium corporum partitionem, & di-
ctam reseruationem; Hinc igitur huiusmodi
subscriptio verè denotat actus perfectionem, &
complementum contractus, atque exinde argui-
tur, tunc solum, & non antea perfectam fuisse
Diuisionem ad notata per DD. *in leg. contractus, Cod. de fid. instrument.*

Idque clariùs conuincit successiua continua-
tio negotij, absque alia diuersione ad actus ex-
trinsecos: A principio enim cœptæ Diuisionis, vs-
que ad vltimã subscriptionem semper continuatũ
fuit idem negotium per verba successiua, ibi, &
prosequendo terminationem, ibi, & prosequen-
do Diuisionem, ibi, successiuè, & incontinenti, &
ibi successiuè prosequendo Diuisionem, & simi-
lia; Hæc enim successiuitas, & continuatio sine
aliqua diuersione, vsque ad prædictam reseruatio- 9.
nem manifestè indicat, nec diuidentes, nec Con-
sules habuisse prius contractum pro perfecto, sed
omnia incontinenti facta fuisse, vt aduertit
Alex. *in l. in bonæ fidei 13. sub n. 12. vers. sed in dubio, C. de pact.* Gabr. *cons. 65. n. 3. lib. 1.* Card. Mant.
de tac. lib. 3. tit. 15. n. 47.

Nec obstat, quod Periti post adiudicatas vni- 10.
cuique suas portiones non potuerint imponere
seruitutem per *text. in l. item Labeo 23. ff. famil. herciscund.* Procedit enim quando seruitus impo- 11.
nitur ex interuallo, vt explicat gloss. *ibidem, verb. adiudicando, vers. & dic.* Secus autem vbi, prout
hic, apposita fuit incontinenti, & in ipsa repar- 12.
titione, tunc enim seruitutem imponi posse pro-
bat idem text. ibi, sed etiam cum adiudicauerit
poterit imponere aliquam seruitutem vt alij
alium seruum faciat, &c. idemque tradit Alberic.
ibidem n. 1. vers. dic. secundum.

Nihilque refert, quod diuidentes declaraue-
rint portiones assignatas debere esse liberas, & 13.
exemptas: Quia præter quod intellexerunt de
libertate, & exemptione à consortio condomino-
rum, vt litteraliter patet, ibi, Mandarunt esse li-
beram, diuisam, & exemptam, & pro diuisa habe-
ri, & teneri voluerunt à portionibus, & ratis spe-
ctantibus ad dictum D. Ducem Cæsarinum, &c. 14.
Non autem de libertate seruitutis, quam statim
reseruarunt: Regulare est huiusmodi declaratio-
nes intelligi de libertate alterius oneris, quam
expressi ne in incontinenti inducator correctio
vulg. iurib.

Et in hanc sententiam eo libentiùs inclina-
runt Domini, quia ex tota facti serie apparet hu-
iusmodi mutuam reseruationem fuisse correspe-
ctiuam omnibus alijs in Diuisione appositis, vt
præ cæteris indicat protestatio facta à Dominis 15.
de Caffarellis, quod absque dicta reseruatione
nolebant Diuisionem acceptare, vt deponit pri- 16.
mus testis eorum Summar. num. 3. Correspectiui
enim dicuntur illi contractus, quorum vnum, si-
ne alio partes non fecissent, vt pluribus relatis
probant Giurb. *decis. 85. sub n. 20. versic. immo correspectiui.* Proindeque non applicatur, quod in
eodem instrumento contineri possint plures con- 17
tractus distincti, & separati, ac inter se non cor-
respectiui ex deductis in Romana cambij, seu pe-
cuniaria 22. Iunij 1639. coram Reuerendissimo
D. meo Decano, & in Romana, seu Veliterna re-
stitutionis in integrum 17. Decembris 1646. co-
ram R. P. D. meo Bichio. Quia vt eædem decisio-
nes optimè declarant, tunc contractus in eodem
instrumento contenti sunt ad inuicem indepen-
dentes, & non correspectiui, quando vnus non
venit ad determinationẽ alterius, secus autem è
conuerso: In casu autem nostro reseruatio tran-
situs venit ad determinationem ipsius Diuisio-
nis, dum Domini de Caffarellis alias ad illam
non deuenissent, ac propterea necessario dicitur 18.
correspectiua cum diuisio ab ipsa penitùs de-
penderet ex iuribus supra allegatis.

Et ita resolutum vtraque &c.

R.P.D.

R.P.D. Cerro.

Interamnen. Vsusfructus.

Veneris 18. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Agitur de statuto, fœminatum propter masculos, à successione exclusiuo. De cautione ab Vsufructuario præstanda. De effectu aditionis Hæreditatis cum beneficio Legis, & Inuentarij. De Iure accrescendi circa legata. Et de meliotamentis, quando habeantur in consideratione.

SVMMARIVM.

1 *Statutum Ciuitatis Interamnæ lib. 2. sub fol. 40. Rubr quòd mul. dotat. nunc succed. est fœminarum exclusiuum.*

2 *Ac proindè filius defuncta ab intestato succedit, exclusis sororibus.*

3 *Vsusfructus, in quo vniuersaliter Vxor à Viro instituitur, in totum ei acquiritur in eius Hæreditate, sicut in totum ipsa bona relicta, vt proprium eius patrimonium, ad eum spectabant.*

4 *Statutum Interamnen. ob solam masculorum existentiam, excludit fœminas etiã indotatas, iuncto fratribus onere dotandi pro viribus patrimonij.*

5 *Statutum, quando excludit fœminas, si fuerint dotata, requirit expressam & formalem dotationem, qua censetur causa finalis statuentium.*

6 *Quando tamen illas excludit propter masculos, & mandat ipsas dotari, nisi fuerint dotata non est necessaria pro ipsarum exclusione, cum fauor masculorum & agnationis conseruatio, causa finalis, & principalis in statuentibus reputetur.*

7 *Dotatio actualis in fœminis, non est necessaria de tempore successionis, ad effectum statutaria ipsarum exclusionis.*

8 *Dos non debetur, nisi matrimonium, & nuptia actualiter contrahantur.*

9 *Virilis portio hæreditatis paterna videtur condecens dos pro muliere.*

10 *Statutum Interamnen. videtur excludere fœminas tantummodo ab hæreditate dotantis, dum, enumerando personas, à quarum successione illas excludit, procedit per dictiones alternatiuas.*

11 *Procederet si dictum statutum, tàm in parte dotationis, quàm in parte exclusionis, vteretur verbis, & dictionibus alternatiuis.*

12 *Secus vbi procedit per dictiones alternatiuas dumtaxat in parte dotationis, in parte verò exclusionis vtitur verbis, & dictionibus coniunctiuis, & copulatiuis.*

13 *Tunc n. non censetur exclusisse fœminas ab Hæreditate solius dotantis, sed vnica dotatio sufficit, vt ab omnibus hæreditatibus personarum ibidem specificatarum illa dicantur exclusa.*

14 *Statutum exclusiuum fœminarum propter masculos, non eos excludit perpetuò, sed temporaliter, quousque s. adsint masculi de Agnatione, ipsis verò defectis, fæmina ad successionem reintegrentur.*

15 *Non procedit in Statuto Interamnen., quod fœminas expresse excludit, non solùm ad fauorem fratrum, sed etiam eorum Hæredum, aliorumque ab eis causam habentium: & recensetur ibi eiusdem Statuti verba.*

16 *Statutum, cum à longissimo tempore citrà appareat obseruatũ, etiam in Iudiciis contentiosis, & signanter in Sac. Trib. Rota, etiam si non probetur Apostolica auctoritate confirmatum; tamen confirmatio Apostolica interuenisse præsumitur.*

17 *Aditio hæreditatis in masculo requiritur ad effectum huiusmodi exclusionis in fœmina.*

18 *Pater retinendo bona dotalia vxoris vsque ad eius obitum, censetur hæreditatem illius prædefuncta, nomine filij, cui delata fuit, adiuisse.*

19 *Hæc conclusio procedere videtur in solis filiis infantibus, secus verò in maioribus infante.*

20 *Limitatur quando filius post mortem Patris eademmet bona possedit, & sua vita durante, de illis disposuit, vtique faciendo se illorum dominum, & possessorem, censetur enim paternam aditionem ratificasse, vel dictam hæreditatem iterùm sufficienter adiuisse.*

21 *Assertio facta in Inuentario hæreditatis, probationem, nisi aliunde iustificetur, non concludet.*

22 *Aditio, quæ desumitur ex possessione Patris bonorum hæreditariorum nomine filij, intelligitur ad fauorem soliùs masculi, licèt adsint & fœmina, stante statuto fœminarum exclusiuo.*

23 *Admissio sororis ad hæreditatem, & renunciatio statuti ex ea resultans, requirit pernecesse specificam expressionem, cum non possit ex alio inferri.*

24 *Cautio Mutiana non est præstanda, nisi in institutione, non autem in legato vsusfructus temporaliter duraturo.*

25 *Cautio de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, sufficit quòd prestetur ab vsufructuario in actu pacifica consequutionis vsusfructus.*

26 *Vxor relicta vsufructuaria, quamuis teneatur ad debita mariti prædefuncti: Attamen deducẽ non potest vsusfructus sibi relictus, nisi prius ex substantia totius hæreditatis æs alienum illius integrè persoluatur.*

27 *Solutionem æris alieni deducenti contrà bona hæreditaria debitoris, sufficit vera & actualis solutio, vt proindè absque alia cessione super illis satisfieri debeat de concurrenti quantitate summa persoluta.*

28 *Hæredi cum beneficio Legis, & Inuentarij impediri non potest integra satisfactio eius crediti, in bonis hæreditariis.*

29 *Aditio hæreditatis cum beneficio Legis, & Inuentarij præseruat actiones separatas, ne confundantur.*

30 *Imaginaria solutio, & confusio æris alieni, quæ resultant ex aditione hæreditatis absque beneficio Legis, & Inuentarij, procedunt tantummodò respectu crediti penès hæredem existentis tempore aditionis, secus autem respectu crediti, quod ipse deindè acquisiuit, adita iam hæreditate, præuia solutione debitorum defuncti, propriis pecuniis peracta.*

31 *Voluntas testatoris legantis, ad vnguem seruari debet, aliàs legatarius legatum amitteret.*

32 *Legatum in parte vacante accrescit collegatario per Ius accrescendi, non hæredi.*

33 *Quomodo in proposito procedat.*

34 *Et redditur ratio.*

35 *Melioramenta, quæ non iustificantur neque in specie, neque in genere, non habentur in consideratione.*

DECI-

DECISIO L.

Defuncto Ioann. Alexandro Paciono, institu-
tis hæredibus proprietariis Lucia, & Dora-
lice sororibus vsufructuaria Catharina Campia
vxore, inter istas mulieres variæ ortæ fuerunt
controuersiæ tam super hæreditate dicti Io. Ale-
xandri fratris, & mariti respectiuè, quàm super
hæreditatibus Fuluij, & Alcidæ illius Parentum.
Ideoque coram Reuerendissimo D. Ghisilerio
tunc S. Rotæ Auditore, nunc vero Episcopo Ter-
racinen. suscepta disputatione super hæreditati-
bus Fuluij, & Io. Alexandri tantum resolutum
fuit Doralici, & Luciæ dandam esse manutentio-
nem in duabus partibus bonorum Fuluij, Cathe-
rinæ in alia tertia parte eorumdem bonorum, &
in omnibus bonis Io. Alexandri eius viri, titulo
tamen solius vsusfructus, & cum oneribus con-
tentis in decis. 27. Ianuarij 1648.

Acquieuerunt præfatæ mulieres huic resolu-
tioni, sed prosequentibus coram Me in locum
dict. Reuerendissim. Terracinen. particulariter
subrogato disputationem super hæreditate Alci-
dæ ibidem non comprehensa, sub die 31. Maij
præteriti proposui dubium, An in bonis Alcidæ
sit danda manutentio Catherinæ in totum, sed
Domini ordinarunt, quod videretur de bono io-
re, quo dubio hodie proposito constare existima-
runt de bono iure vtriusque partis.

Catherinæ scilicet, & quidem in omnibus præ-
fatis bonis quoad vsumfructum sibi relictum à
d. Ioan. Alexandro eius viro, Cum enim ex dispo-
5. sitione statuti Ciuitatis Interamnæ *lib. 2. sub sol.*
40. rubr. quod mul. dotat. non succed. relati in eius
Summario n. 2. fœminarum exclusiui, ipse solus
2. tanquam masculus successerit d. Alcidæ ab in-
testato defunctæ exclusis penitus Lucia, & Dora-
lice sororibus, prout etiam resolutum fuit in In-
teramnen. hæreditatis de Paradisis 12. Decembris
1605. coram S.D.N. *in recentior. decis.* 104. *p.* 1. con-
firmata coram eodem 6. Martij 1606. & admitti-
tur in d. decisione edita coram Reuerendiss.
3. Dom. Terracinen. *§. non obstat alterum.* Sicut hære-
ditas d. Alcidæ in totum spectauit, & effecta fuit
proprium patrimonium ipsius Io. Alexandri, ita
etiam eius vsusfructus in totum spectare debet
ad Catherinam ab ipso vniuersalem vsufructua-
riam in testamento scriptam ad *text. in l. vxori*
meæ. 37. ff. de vsufruct. legat.

Idque etiam si d. sorores expressæ dotatæ non
4. fuerint, Cum enim præfatum statutum in verbis
specificè excludat non solum dotatas, sed etiam
indotatas iuncto fratribus onere dotandi pro vi-
ribus patrimonij, sola existentia masculorum suf-
ficit pro ipsarum exclusione vt responsum fuit in
dict. Interamnen. hæreditatis de Paradisis 6. Mar-
tij 1606. *§. non obstat dum dicebatur*, & in similibus
terminis dixit Rota *decis. 540. per tot. & signanter*
sub n. 1. versic. non enim propter dotem par. 1. diuers.
in recentior. decis. 405. n. 22. cum seqq. par. 5. & ple-
5. nius in Romana supplementi legitimæ 18. Maij
1640. 15. Aprilis 1644. & 26. Ianuarij 1646. co-
ram Me. Licet enim, quando statutum excludit
fœminas, si fuerint dotatæ expressa, & formalis
6. requiratur dotatio, quæ censetur causa finalis sta-
tuentium. Quando tamen, prout hic, illas exclu-
dit propter masculos, & mandat ipsas dotari, ni-
si fuerint dotatæ, dotatio non est necessaria pro
ipsarum exclusione, cum fauor masculorum, &
agnationis conseruatio causa finalis, & principa-
lis in statuentibus reputetur iuxta distinctionem
Castr. *communeter approbatam in leg. Titio centum,*
§. Titio genero n. 8. vers. ego pluries, ff. de condit. & de-
monstr. & in consil. 276. n. 2. lib. 1. quem sequuntur
Soccin. sen. *cons. 75. n. 8. vsque in fin. lib. 3.* aliique
relati per Rotam *d. decis. 540. n. 1. & seqq. par. 1.* 7.
diuers. in Perusina fideicommissi de Alfanis 17. Maij
1621. coram clar. mem. Coccino penes Merlin. *de le-*
gitim. decis. 106. num. 7. in Tiburtina hæreditatis 13. 8.
Febr. 1634. coram Eminentissim. D. Card. Hieronymo
Verospio penès Fenzon. *ad Statut. Vrb. decis.* 113.
sub versic. & licet. Præsertim quia d. sorores nun-
quam nuptæ fuerunt, & ideo obiicere non pos-
sunt defectum dotationis, cum ad istum effectum
non sit necessaria actualis dotatio de tempore 9.
successionis Card. Seraph. *decis. 112. n. 1. & per to-*
tam. Et dos non debeatur, nisi matrimonium, &
nuptiæ actualiter contrahantur, vt probat Castr.
d. cons. 276. n. 2. vers. vnde, & tunc relictum lib. 1. Ro-
ta *d. decis. 540. n. 1. vers. distinctio autem par. 1. di-*
uers. & d. decis. 405. n. 26. vers. neque eius obligatio
par. 5. rec. Tum etiam, quia satis condecentem do-
tem habuisse videntur, dum ipsemet Ioan. Ale-
xander illas admisit vna secum pro æquali por-
tione ad paternam hæreditatem, & eas vniuersa-
les hæredes proprietarias in omnibus suis bonis
instituit.

Nec obstat, quod d. statutum videatur exclu- 10.
dere fœminas tantummodo ab hæreditate dotan-
tis dum enumerando personas à quarum suc-
cessione illas excludit, procedit per dictiones al-
ternatiuas, vt dixit Rota in Narnien. successionis
7. Februarij & 29. Nouembris 1629. coram bo.
memor. Merlino *recentior. decis. 247. n. 19. versic.*
verum quando par. 5. & decis. 329. n. 16. cum sequen-
tibus parte 6.

Obiectum enim procederet, si d. statutum tàm 11.
in parte dotationis, quàm in parte exclusionis
vteretur verbis, & dictionibus alternatiuis, in
quibus terminis loquuntur præfatæ decisiones
Narnien. successionis. Secus autē vbi, prout hic, 12.
procedit per dictiones alternatiuas dumtaxat in
parte dotationis, in parte verò exclusionis vtitur
verbis, & dictionibus coniunctiuis, & copulati-
uis, ibi, Nec actionem habeant, nec petere possint
contra patrem patruum, nec fratres carnales, vel
eorum hæredes, nec ab eis causam habentes, &c.
Tunc enim non censetur exclusisse fœminas ab 15.
hæreditate solius dotantis, sed vnica dotatio suf-
ficit, vt ab omnibus hæreditatibus personarum
ibidem specificatarum illæ dicantur exclusæ, vt 14.
declarant Baldus *consil. 73. circa medium vers. &*
est considerandum lib. 4. Becc. *consil. 53. num. 3. vers.*
nam respondetur, Alciat. *consil. 5. sub num. 11. vers.*
item quando statutum loquitur lib. 2. Menochius
cons. 873. sub num. 12. Vers. quintus est casus, Sur-
dus *consil. 100. n. 9.* Bello. iun. *consil. 74. n. 48.* The-
saur. *decis. Pedemont. 62. n. 7. vers. immò si statutum,*
idemque admisit Rota *in dd. Narnien. successionis, vt*
in decis. 247. n. 18 & n. 19. par. 5. & decis. 329. num.
15. & num. 16. par. 6. ac responsum fuit coram
Cardin. Seraph. *decis. 1291. num. 1. in Balneoregien.*
bonorum 16. Maij 1594. coram recol. memor. Car-
din. Hieronymo Pamphilio, & in Romana hæreditatis
de Stellis 16. Ianuary 1608. coram bo. memor. Ot-
tembergho penes Fenzon. *ad Stat. Vrb. decis. 115. &*
decis. 116. per tot.

Minutoè obstat, quod huiusmodi fœminarum 15.
exclusio non sit perpetua sed temporalis, quous-
que

que scilicet adsint masculi de agnatione, ipsis verò defectis fœmininæ ad successionem reintegrentur ad tradit. per Brun. *in tract. quod stant. mascul. art. 10. n. 12. & num. 23.* cum aliis relatis *in d. decis. Reuerendissim. Terracinen. §. non obstat alterum versic. tum quia.* Quoniam in casu nostro tollitur ex facto hæc difficultas, cum statutum fœminas expressè excludat non solum ad fauorem fratrum, sed etiam eorum hæredum aliorumque ab eis causam habentium ibi, nec actionem habeant, &c. nec fratres carnales, vel eorum hæredes, nec ab eis causam habentes, &c.

16. Nec facit, quod d. Statutum non probetur Apostolica auctoritate confirmatum: Quia cum à longissimo tempore citra appareat obseruatum etiam in iudiciis contentiosis, & signanter in hoc Sacro Tribunali confirmatio Apostolica interuenisse præsumitur ad notat. per DD *in cap. illud de præsumpt. & in cap. sicut de re iudic.* Card. Seraphin. *decis. 507. n. 3. & decis. 536. n. 5* cum aliis in Barchinonen. Statuti III. Martij M. D C. XXXVI. coram Eminentissim. Dom. Cardin. Hieronym. Verospio in *recent. decis. 107. numer. 24 p. 7.*

17. Prout nec subsistit, quod non doceatur Io. Alexandrum adiuisse maternam hæreditatem, prout ad hunc effectum requiritur.

18. Cum enim huiusmodi hæreditas consistat potissimè in bonis dotalibus, quæ Fuluius maritus per quatuordecim annos vsque ad eius obitum penès se retinuit, ex præfata retentione adiuisse censetur dictam hæreditatem nomine Ioann. Alexandri communis filij, cui ipsa delata fuerat, vt probat. *textus in leg. qui in aliena, §. sed, & si non adiuerit, ff. de acquir. heredit.* Bartol. *consil. 129. n. 2. sub 1.* Natt. *cons. 74. num. 11.* Surdus *cons. 253. n. 32.* Paschal. *de viribus patr. potest. part. 1. cap. 2. num. 35. versic. immò etiam,* Rota *decis. 259. n. 3. & decis. 723. n. 14 vers. & in proposito par. 2. & decis.*
19. *527. num. 4. par. 8. recent.* Et licèt hæc conclusio procedere videatur in solis filiis infantibus ad tradita per Alexand *consil. 20. n. 1. lib. 7.* Surd. *cons. 244. num. 2. secus verò in maioribus infante,* idem
20. Surdus *decis. 140. num. 11.* Nihilominus quia ipsemet Ioannes Alexander post mortem Fuluij patris eademmet bona possedit, & sua vita durante de illis disposuit, vt probatur ex inuentario confecto à dictis sororibus eodem Summario n. 5 vtique faciendo se illorum dominum, & possessorem, censetur paternam aditionem ratificasse, vel dictam hæreditatem iterum sufficienter adiuisse *leg. pro herede, & leg. gerit Cod. de acquir. heredit. leg. si filius familias, Cod. de petit. heredit. leg. 3. Cod. ad S. C. orfician. § penultim. institut. de hered. & qualit. & differen.* Castr. *in leg. potuit num. 4. Cod. de iur. deliber.* Baldus *consil. 272. sub numer. 2. versic. tertia ratio est lib. 5.* Aymon. *consil. 33. num. 14.* Honded. *cons. 61. n. 58. lib 2.* Surdus *consil. 253. num. 31.* Card. Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib. 12. tit. 12. num. 8. & decis. 245. n. 11.* sanct. mem. Greg. *decis. 7. n. 2. decis. 98. n. 1. & decis. 136. n. 2.*

Nihil obstante, quod in dicto Inuentario præfatæ sorores asseruerint bona ibidem descripta possessa fuisse per Ioannem Alexandrum pro indiuiso, & in communi cum ipsis.

21. Quia præter quod huiusmodi assertio eis suffragari non potest, nisi concludentibus probationibus assertam communionem iustificent ad *textum in leg. 1. Cod. de probat.*

Cum præfata hæreditas deberetur soli Ioanni 22.
Alexandro masculo ob prædictam statuti dispositionem ex dicta possessione ad eius dumtaxat fauorem, non autem sororum, quibus illa delata non fuerat, desumi potest aditio, vt declarant Surdus *dicto consil. 253. d. n 31.* Card. Mantic. *d. tit. 12. dicto n. 8. versic. quod scilicet probatio,* Boër. *decis. 33. num. 25. versic. alias si esset*; cum cæteris supra allegatis. Minusuè præsumi potest, quod dictus Ioann. Alexander voluerit ipsas admittere vna secum ad maternam hæreditatem, ex quo eas admiserat ad hæreditatem paternam, ideoque re-
nunciasse videatur dictæ statutariæ dispositioni, 23.
vt firmatum fuit in dicta præcedenti decisione. Quia cum præfata admissio expressè facta, & restricta fuerit ad bona paterna, exindè inferri non potest, quod voluerit eas pariter admittere ad materna, cum admissio, & renunciatio ex ipsa resultans eamdem specificam expressionem pernecesse desiderent ex probatis ferè in terminis per Gabriel. *consil. 60. n. 2. & 3. & n. 6. per tot. lib. 1.* Surd. *cons. 445. n. 58. & 59.* Morot. *consil. 3. n. 19. cum seqq.*

Denique non obstat, quod Catharina nullam præstiterit cautionem, siue Mutianam, siue de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri.

Respectu enim Mutianæ responsum fuit eam 24.
non esse præstandam dum non versamur in institutione, sed in legato vsusfructus temporaliter duraturo, donec scilicet legataria viduitatem seruauerit, vt distinguendo firmant Natt. *consil. 459. n. 17. vers. tamen secus est,* Gratian. *discept. forens. cap. 696. n. 11.* Thomat. *decis. Maceraten. 105.*
n. 7. & 8. Bsiz. *decis. Bonon. 73. n. 29. cum seqq.* Res- 25.
pectu verò cautionis de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, ob litem postea motam, & acriter agitatam visum fuit Dominis sufficere, quod præstaretur in actu pacificæ consequutionis prædicti vsusfructus iuxt. Theorie. Bald. *in l. 2 sub n. 11. & circa fin. Cod. comm. de legat.* quam pluribus adductis sequuta fuit Rota *in Anemonen. vsusfructus 4. Februarij 1637. coram Reuerendissim. Dom. meo Decano, & 1. Iulij eiusdem Anni, coram Eminentissimo Dom. Cardin. Panzirolo in recent. decis. 195. num. 19. & n. 20. & decis. 238. n. 11. par 7. ac 29. Aprilis 1641. coram Reuerendiss. Dom. Terracinen. §. final. & nouissimè in Firmana codicillorum 1. Martij præteriti coram Me §. quia sub eademmet die.*

Quo verò ad præfatas sorores existimarunt Domini constare de ipsarum bono iure, tum pro summa scut. 850. Tum etiam pro rata vsusfructus, quam Catharina tenetur illis cõmunicare.

Pro summa scilicet dictorum scutorum 850. quæ ab eis persoluta fuerunt eidem Catharinæ pro restitutione dotis sibi debitæ à dicto Ioann. Alexandro Testatore eius viro, vt apparet ex pu-
blico Instrumento ipsarum, Summario numer. 1. 26.
Quamuis enim vxor relicta vsufructuaria non teneatur ad debita mariti prædefuncti; Attamen deduci non potest vsusfructus sibi relictus, nisi prius ex substantia totius hæreditatis æs alienum illius integrè persoluatur per *textum in leg. final. ff. de vsufruct. legat. & in leg. vsufructu bonorum ff. ad leg. Falcid.* Gabriel. *consil. 114. n. 8. lib. 1.* Gall. *pract. obser. lib. 2. obser. 146. n. 7.* Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 143. sub n. 13. vers. altera fuit opinio,* Cardinal. Mãtica *de coniectur. vltim. volunt lib. 9. tit. 6. n. 12.* plenè Mastrill. *decis. 3. sub n. 4. cum pluribus seqq.*

seqq par. 1. & dictum fuit in dicta præcedenti decisione Reuerendiss. Domin. Terracinen. §. *neque potest vers. & iuxta.*

Nec refert, quod Catharina in actu exactionis dictæ doris cesserit iura talia qualia, dummodo contra ipsam retorqueri non possint: Quia dictę
27. sorores non vtuntur huiusmodi cessione, nec agunt contra cedentem pro repetitione soluti, sed deducunt huiusmodi solutionem æris alieni contra bona hæreditaria debitoris, ad quem effectum ipsis sufficit vera, & actualis solutio, vt proinde absque alia cessione super illis satisfieri debeant de concurrenti quantitate summæ persolutæ *l. qui à debitore, ff. qu. pot. in pignor. hab. l. si potiores,* ibique gloss. *C. de his, qui in prior. cred. loc. succ.* Card. Mant. *decis.* 69. *num.* 3. *vers. diuersum est autem.*

Et parum releuat, quod sint hæredes dicti Io. Alexandri debitoris.

28. Quia præter quod illius hæreditatem adiuesunt cum beneficio legis, & inuentarij, proindeque eis impediri non potest integra satisfactio ipsarum crediti ad tradita per Bald. *in l. fi.* §. *in computatione n.* 3. Ibique Ias. *n.* 5. *C. de iur. deliber.* Paris. *cons.* 69 *n.* 161. *lib.* 1. Rota *in rec. decis.* 528.
29. *n.* 1. *p.* 2. *decis.* 127. *n.* 10. *p.* 7. *decis.* 46. *n.* 6. *& decis.* 513. *n.* 12. *p.* 8. Ea ratione, quia per aditionem cum dicto beneficio actiones non confunduntur, sed separatæ præseruantur *d. l. fi. d.* §. *in computatione, vers. si vero ipse, C. de iur. delib.* Bald. *in l. si vxor n.* 2. *C. de bon. auth. iud. poss.* Castr. *cons.* 186. *in princ. vers. siue dicamus, quod facto inuentario lib.* 2. Surdus *cons.* 7. *n.* 31. Rota *dec.* 63 *n.* 2. *in fi. p.* 3. *decis.* 114. *n.* 22. *p.* 7. *decis.* 145. *num.* 7. *p.* 8. *rec.* Cum tempore aditionis dictæ sorores non essent creditrices, sed tales effectæ fuerint post aditam hæ-
30. reditatem persoluendo de proprio huiusmodi debitum doris Catharinæ, vtique etiam si non essent hæredes beneficiatæ, adhuc ipsis prædicta satisfactio denegari non poterit; Imaginaria enim solutio, & confusio actionum, quæ resultant ex aditione absque dicto beneficio, procedunt tantummodo respectu crediti penès hæredem existentis tempore aditionis, secus autem respectu crediti, quod ipse prout hic, deinde acquisiuit adita iam hæreditate præuia solutione debitorum defuncti propriis pecuniis peracta, vt in puncto distinguendo firmauit Rota *coram Card. Caual. decis.* 367. *n.* 1. 2. *&* 3. *& in Bonon fideicommissi de Casunneis* 20. *Martij* 1617. *coram bo. me. Peronano in rec. decis.* 432. *num.* 10. *vers. quin creditum p.* 4.

Pro rata verò vsusfructus, quia testator eidem
31. Catharinæ legatariæ expresse mandauit, quod illud communicaret cum præfatis suis sororibus; Voluntas enim testatoris in proposito ad vnguẽ seruari debet, aliàs legataria legatum amitteret, vt firmatum fuit in Spoletana alimentorum 24. Maij 1595. coram Card. Gyprio in Florentina alimentorum 20. Nouemb. 1630. coram Eminent. D. Card. Hieronymo Verospio, & in Romana legati cibi, & potus 13. Iul. 1635. co. RR. D. meo Decano relatis in *d. dec. d.* §. *neque potest.*

Nec obstat, quòd cum ipsæ sorores institutæ
32. fuerint hæredes proprietariæ, huiusmodi legatum ad ipsarum fauorem non sustineatur, sed accrescat Collegatariæ ex dispositione *text. in l. planè* 34. §. *si duobus, ff. de leg.* 1. approbata in Recanat. manut. 27. Iunij 1642. coram Me §. *& huic intellectui, vers. tum prulegatum.*

Conclusio enim procedit quando hæres à se- 33.
metipso legatum consequi debet, vt clarè legitur in d. text. ibi, *A semetipso et legatum inutiliter videtur, &c.* secus autem vbi, prout hic, illud capere debet è manibus Collegatariæ propter onus cõmunicandi illi iniunctum, tunc enim legatum tanquam validum sustinetur, nec ipsi Collegatariæ accrescit, vt declarat gloss. *in d. verb. inutiliter, vers. item à legatario,* quam sequuntur Alex. *in d.* §. *si duobus, n.* 2. *vers. quia sicut quando,* aliique relati per Bellon. *de iur. accresc. cap.* 7. *q.* 89. *n.* 14. 15. *&* 16. vbi reddit optimam rationem, quia scilicet
huiusmodi legatum nullam continet obligatio- 34.
nem ipsius hæredis, sed illius tantummodo, qui fuit grauatus & n. 90.

Cæterum prætensa melioramenta, vt asseritur 35.
facta per Fuluium in bonis controuersis, Domini non habuerunt in consideratione, quia non iustificantur, neque in specie, neque in genere.

Atque ita resolutum fuit vtraque parte informante, &c.

EMINENTISS. ET REVERENDISS. D. CARD. CORRADO,

Romana Viueæ.

Veneris 27. Aprilis 1646.

ARGVMENTVM.

Agitur de deuolutione rei emphyteoticæ ad directum, ob alienationem factam ab emphyteuta, ipso irrequisito, & quando habeat locum, & ob defectum solutionis Canonum per biennium, & quando habeat locum: & vbi dominus teneatur probare suum dominium: & de pactis in Inuestitura appositis: de alienatione conditionati; & aliis consimilibus.

SVMMARIVM.

1 *Validitas sententiæ probatur ex reuolutione Processus, in quo fuerunt seruata seruanda.*

2 *Mandatum de assocciando, quod non iustificatur ex actis iniustum est.*

3 *Ac proinde resultat iusta causa restitutionis in integrum aduersùs illud, ac cætera omnia in eius exequutione gesta.*

4 *Dominus directus, qui vult deducere deuolutionem bonorum emphyteoticorum ob alienationes irrequisito domino factas, & Canones non solutos, dominium directum plene ac concludenter probare debet.*

5 *Et identitas rei emphyteoticæ cum ea, quæ in Inuestitura comprehenditur, per probationes concludentes, & non æquiuocas, iustificanda est, ita quòd de illa dubitari non possit.*

6 *Acquisitio dominij directi, quando agitur de illius probatione, ad effectum rei emphyteoticæ deuolutionis, non autem simplicis recognitionis, est directè iustificanda secundùm ius gentium, vel ciuile.*

7 *Confessionem fictam Rota non attendit.*

8 *Eoque*

8 *Eoque minus, quando non fuit seruata forma.*

9 *In iudicio possessorio, leuiores probationes sufficiunt pro iustificatione dominij, cum de illo tunc non agatur principaliter sed incidenter.*

10 *Iudicium non videtur simplex, ac purum possessorium, quod principaliter fundatum est in deuolutione, tanquam prasferens dominium directum penes actorem.*

11 *Actor probare debet fundamentum sua intentionis.*

12 *In Iudicio possessorio per dominum directum instituto, tria sunt necessariò probanda. Primò scilicet, quod constet de Inuestitura, seu concessione ipsius rei, de qua agitur identificè. Secundò, quod illa sit finita. Tertiò, quod adsit contumacia non restituentis.*

13 *In a in secunda instantia producta ad iustificandum mandatum prima instantia, non attendi solent ex sententia Rota, post exequutionem mandati: sed pars, qua facto iudicis, ex processu non iustificato nulliter, ac iniustè procedentis, spoliata fuit, ante omnia in pristinum statum restitui, ac de causa meritis cognosci debet.*

14 *Aliàs enim iustus iudiciorum ordo perueteretur; si prius exequerentur sententia, deinde verò probationes fierent.*

15 *Canonum solutionis defectus per biennium continuum requiritur ad effectum vt emphyteuta Ecclesia, ex eo capite expelli possit.*

16 *Biennium huiusmodi suppleri non potest ex tempore decurso pendente lite.*

17 *Instrumenta in Iudicio debent exhiberi, ad hoc vt de eis habeatur ratio.*

18 *Dotes possunt constitui mulieribus ex bonis emphyteoticis, sine consensu domini directi, etiam aliter ex pacto conuento, ex speciali dispositione Statuti Vrbis lib. 1. c. 122.*

19 *Contractus venditionis bonorum Emphyteoticorum, cum expressa reseruatione eius dominij, ac possessionis vsque ad integram pretij solutionem, & interim locatio sub annua pensione, non requirit domini directi consensum, aliàs in alienatione necessarium.*

20 *Verba importantia reseruationem consensus directi domini, cum clausula & non aliàs, &c. apposita in contractu venditionis fundi emphyteotici, reddunt huiusmodi contractum conditionalem, eiusque conferunt perfectionem in tempus prastiti per dominum directum consensus, ita quod antea habeatur pro non facto; & propterea nulla ex eo inducitur caducitas, quia cessat eiusdem domini contemptus, ex quo prouenit huiusmodi pœna.*

21 *Ampliatur hac conclusio vt procedat etsi quòd deuentum fuerit ad traditionem rei alienata ante petitum & obtentum domini consensum: quia stante huiusmodi clausula, eadem censetur inesse ipsi traditioni conditio.*

22 *Intelligenda est tamen conclusio cum temperamento aquitatis, vt scilicet eo pacto contrahentes teneantur, deinde absque mora contractum huiusmodi domino denunciare, ac eius consensum legitimè requirere, ne aliter in eorum sit facultate illum debito laudemio, ac iusta recognitione fraudare.*

23 *Emphytheuta, qui requisiuerit dominum directum de suo consensu, & negatum fuerit, alienatio non est imputanda.*

24 *Pactum speciale conuentum in Inuestitura, consensum domini directi interuenire deberi ante alienationem, vel in actu alienationis faciende, sub pœna deuolutionis, intelligendum videtur de alienationibus puris, & absolutis: non autem de illis, qua facta fuerunt sub expressa reseruatione dominij, & consensus domini directi, cum clausula & non aliàs, &c.*

25 *Alienatio facta cum huiusmodi clausula reseruationis, non est perfecta, sed conditionalis, & remanet in suspenso, ac habeatur pro non facta, donec huiusmodi consensus interuenerit.*

26 *Emphyteuta vendens, irrequisito domino pro pretio declarando per tertium, illo non declarante, non cadit à iure suo, quia negotium est imperfectum.*

27 *Pacta huiusmodi, in hac prasertim materia odiosa, & praiudicialia, strictè intelligi debent, & in dubio, contra stipulantem.*

28 *Notitia pacti deuolutionis requiritur ad hunc effectum in emphyteuta, certa, explicita, & indubitata, ita quod nullo modo excusari possit.*

29 *Notitia Authoris primi Inuestiti non probata de aliquo pacto Inuestitura, prasumitur ignorantia in illis, qui successerunt in locum illius.*

DECISIO LI.

SEntentiam Rotalem in hac causa prolatam hodie Domini confirmandam esse censuerunt; Nam illius validitas probatur ex reuolutione Processus in quo fuerunt seruata seruanda iuxta vulg. *Decisione Verall. 262 part. 2.* Iustitia verò ex Decisionibus emanatis Coram RR. PP. DD. meis Carillo, & Otthobono, ex quibus constat mandatum de associando ad possessionem Vineæ de qua agitur Reuerendiss. Monialibus concessum à Reuerendiss. P. D. Locumtenente Eminentissimi Domini mei Cardinalis Vicarij, contra Dominum Alphonsum Ferrum, & quondam Portiam eius Vxorem non iustificari ex actis coram Eo. Vndè resultat illius iniustitia, vt fuit dictum in Burgen. *Quiaden. XVI. Martij M. DC. XVII. coram bon. memor. Andrea decis. 23. & numero 20. Versicul. fuit responsum,* & bon. memor. Butatt. *Decis. 363. numero 2. versicul. nam pradictum mandatum, cum sequentib.* ac Reuerendissim. Vigellen. *decis 50. numero 12. versic. & quamuis, & decis. 81. numero 1. versicul. fuit responsum, cum sequentib. & in Recentiores decis. 659. sub numero 15. Versic. Demùm part. 2.* Ac proinde iusta causa restitutionis in integrum aduersus illud, ac cætera omnia in eius executione gesta, Rota *decis. 1. de Restitution. in integrum in nouiss.* & penes Cæs. de Grass. *decis. 10. numero 12. versic. nam ad hunc effectum, cum sequentib. de sentent. & re Iudicata.* & Verall. *decis. 94. part. 3.* & Cardinal. Seraphin *decis. 251. numero 12. versic. tamen in hoc conuenerunt cum sequent.* & Sanct. Memor. Gregor. *decis. 209. ac in Recentior. decis. 492. sub num. 1. vers. sed hodie part. 1.* 1.
2.
3.

Primo siquidem, quia non præcessit probatio directi dominij monasterij super hac ipsa Vinea, vt necessarium erat, cum fuerit deducta illius deuolutio ob alienationes irrequisito Domino factas, & Canones non solutos, quo casu dominium prædictum plenè, ac concludenter probari debet, *iuxta leg. officium, & leg. larem, Digestis de rei vendic. leg. cum res,* vbi Glossa, & Doctores *Codic. de probat.* Specul. *lib 4.* 4.

titul. de Emphyteut. §. nunc aliqua sub numero 194. versic. centesimo sexagesimo octauo quaritur, Rota penes Verall. *decis. 280. part. 1.* & Card. Seraph. *decis. 1453. sub numero 1. versic. Verum in casu isto, ac sec.* & Andr. *decis. 63. numero 1. cum sequentibus per tot. Ac in Recentiore, dec. 606. num. 1. part. 1.* & in aliis infrà citandis.

Nec enim releuabant binæ Inuestituræ productæ, Altera scilicet facta de Anno M D LXVII. X V I I I. Maij Antonio de Libertatis de sex petiis terræ, & tribus quartis, & altera facta Nicolao Calderatio de Anno M. D. L X V I I I. X V I I. Nouembris de aliis petiis nouem. Quia neutra conueniebat, nec in quantitate, nec in qualitate, nec in confinibus, cum Vinea petita petiarum quatuordecim cum Domo, & aliis Ædificiis, vt legitur in monitorio, & Articu-
5. lis pro parte Monialium tunc exhibitis; Certum est autem quod identitas illius, cum iis quæ in dictis Inuestituris comprehendebantur omnino iustificanda erat per probationes concludentes, & non æquiuocas, ita quod de illa dubitari non posset, Specul. *in loco mox citato sub numero 75. versic. Item Ecclesia qua concessit, cum sequent.* Alban *consil. 244. sub numero 34 versic. quarto videtur, cum sequent.* Rota penes Cardin. Seraphin. *decis. 869. in princip. & in fin.*, & Burat. *decis. 132. numero 4 versic. & sic quod docoretur, & decis. 194. numero 10. versic. secundò, ac decis. 424. numero 3. Versic. & tamen, ac numero 5. versic. nec etiam, & in recentior. decis. 407. numero 1. versic. tum quia part. 4. & plenè in Perusin. Emphyteut. X I I I. Februarij M. DC. XL. & X X I. Iunij M. DC. XLI. coram Reuerendissimo Domino meo Decano, ac in Romana Domorum IX. Decembris M. DC. XLI. coram Reuerendiss. P. Domino meo Royas.*

6. Non etiam sufficiebat assertio Coniugum de Ferris in Instrumentis celebratis cum Carolo Antonio Brascha, quod Vinea dotalis Portiæ petiarum quatuordecim in eis descripta esset directi dominij dd. Monialium, quia cum ageretur de illius probatione non ad effectum simplicis recognitionis, sed deuolutionis erat directo iustificanda illius acquisitio secundum Ius gentium, vel Ciuile, *iuxta dicta leg. in rem, Digestis de Rei vendit. & theoric.* Bartol. *in leg. venultim. numero 4. versic. primo casu, Digestis de condit. indeb.*, Abb. *in cap. cum ad sedem numero 2. versicul. sed sic extra de restit. spol.* Rota penes Verall. *dicta decis. 280. numero 5.* & ita fuit tentum parte prima, & Card Seraphin. *decis. 1453. numero 1. versic. & confessio, ac in Recentiores dicta decis. 606. numero 3. versic. tum quod dicta confessio, part. 1. & penes Reuerendissimum Vrgellen decis. 431. à numero 8. Versic. vlterius, cum sequentibus*, cum aliis relatis in hac eadem Causa *coram Reuerendiss. Domino meo Carillo X Iunij M. DC. XXXIX. in §. nam se fundarunt, & X X V I I. Nouembris M. DC. XLI. in §. 1.*

Neque vis fieri poterat super positionibus productis pro parte Monialium, quæ fuerunt habitæ pro confessis contra dd. Coniuges non
7. respondentes nam huiusmodi fictam confessionem Rota non attendit, vt fuit dictum in *Romana Vineæ 1. Februarij 1613. coram Sanctissimo Domino Nostro in § final.* apud Fenzon. *ad Statut. Vrb. decis. 41.* & penes Sanct. Memor. Gregor. X V. *decis. 460. numero 14. versic. quia vltra alias responsiones*, & Card. Caualer. *decis. 561. numero 1. versic. quamuis enim ac in recent. decis. 273. numero 6. versic. an venditione capsarum, & decis. 556. numero 8. versic. Præterea part. 3. idemque fuit responsum in dicta decis. 10 Iunij 1639. in §. quod eo facilius coram præfato Domino meo*
Carillo. Eoque minus quando non fuit seruata 8.
forma *cap. 2. de confess. in 6. vt est necessarium iuxta not.* ibi per Franch. *sub numero 9. vers. nam dum Bald. & infr.* Rota *decis. 3. de Confess. in Antiq.* & penes Card Seraphin. *decis. 408. numero 4. versic. tum etiam quia*, ac bon. memor. Coccin. *decisione 470. numero 6. versic. neque est verum, cum sequentibus.*

Nec obstat quod fuerit per Moniales insti-
tutum iudicium possessorium, in quo leniores 9.
probationes sufficiunt pro iustificatione dominij, cum de illo tunc non agatur principaliter, sed incidenter.

Nam præter quod Iudicium illud non vi- 10.
detur fuisse simplex, ac purum possessorium, quia fuit principaliter fundatum super deuolutione Vineæ ob Canones non solutos ac alienationes irrequisitis Dominis directis factas, vt apparet ea conclusione Monitorij & petitione, & positionibus prædictis, ac ceteris in eo Processu actis solum dominium Monialium, ac deuolutionem respicientibus, quo casu conclu-
denter probari debet, tanquam fundamentum 11.
intentionis agentis Innoc. *in cap. ex parte, Abbatissa, sub numero 1. versic. Hoc tamen teneas, extr. de Priuileg.* Castrens. *in leg. interpositas, sub numero 7. vers. sed Innocentius*, ibique Iason *sub num 6. versic. limita ex eo, Codice de Transact.* Eoque magis vbi non fuit facta petitorij suspensio, vt distinguendo fuit dictum in *Ortlana Sanctiss. Trinitat. 15. Iunij 1577. coram bon. memor. Rubeo* penes Statil. *de saln. Interdict. decis. 230. numero 1. versic. In euentum verò*, quod petitorium non fuisset suspensum *& in Terracinen. bonorum 6. Iunij 1623. coram bon. mem. Merlin. in recentiores part. 4 tom. 2. decis. 405. n. 16. vers. Vel denique.*

Fuit responsum, quod etiam in Iudicio pos- 12.
sessorio per Dominum directum instituto, tria sunt necessario probanda, primo scilicet, quod constet de inuestitura, seu concessione ipsius rei de qua agitur identificè, secundo quod illa sit finita; Tertio, quod adsit contumacia non restituenti. Menochius *de retup. remed. 1. numero 31. vers. quaro quartò. cum sequent.* Rota penes Seraphin. *decis. 1458. numero 4. versic. & ita procedunt ac per tot.* & fuit dictum in *Ariminen. bonorum 4. Februarij 1611. coram bo. memor. Card. Marcomon. in recent. decis. 325. numero 5. versic. & nihilominus part. 3. & in Portuen. stagni 27. Aprilis 1640. sub princip. in §. cum igitur ad obtinendum in hoc iudicio coram Eminentissimo Domino meo Cardinali Panzirolo*, quæ in proposito non fuerunt probata, vt dictum est.

Minus visa fuerunt Dominis obstare Iura in hoc iudicio producta, ex quibus prætendunt informantes pro Monialibus prædicta omnia iustificari.

Nam equidem attenderentur si ageretur de confirmatione d. mandati antè factam illius exe-
cutionem, At postquam facta fuit attendi non 13.
solent ea sententia Rotæ, sed pars quæ facto Iudicis ex processu non iustificato nulliter, ac iniustè
proce

procedentis, spoliata fuit antè omnia in pristi-
num statum restitui, ac de causæ meritis deindè
cognosci debet ad text. *in cap. conquerente, extr. de*
14. *restitut. spoliat.* aliàs enim iustus iudiciorum ordo
peruerteretur, si prius exequerentur sententiæ,
deinde vero probationes fierent, atque ita fuit
resolutum penes Chisian. *decis. 172. sententia nul-*
la, & in Romana de Tinellis 20. *Februar.* 1598. *co-*
ram bon. memor. Oran. decis. 112. *numero* 9. *versic.*
nam executio, apud Zacch. *de obligat. Camer.* & pe-
nes Sanct. Memor Gregor. XV. *decis.* 105. *num.* 10.
versic. potuit ista immissio: vbi aliæ referuntur, *ac*
decis. 209. & Card Caualer. *decis.* 632. *numero* 6.
vers. eius tamen est, & Buratt. *decis.* 584. *numero* 6.
versic. & nihilominus, ac Reuerendiss. Vrgellen. dicta
decis. 81. *numero* 1. *versic. fuit responsum, ac in recent.*
decis. 346. *sub numero* 1. *versic. & est receptum ac*
per tot. & part. 2. *& in hac eadem causa coram eodem*
Domino meo Carillo, dict. 27. *Nouembris* 1641. *in §.*
nec ad tollendum primum fundamentum.

Secundo principaliter, quia non fuerunt pro-
batæ causæ deuolutionis eiusdem Vineæ, Nam
illa deducta ob Canones non solutos concidit
ex partitis librorum Monasterij exhibitis ex qui-
bus constat de illorum solutione vsque ad an-
num 1615. & & ex petitione, atque executione
facta pro debitis de Anno 1616. per acta Lucx-
telli, ita, quod de tempore declarationis factæ
per moniales, ac instituti earum nominibus iu-
15. dicij super deuolutione sub die 22. Iunij 1617.
non fuerat defectum in eorum solutione per
biennium continuum prout requiritur ad effe-
ctum, vt Emphyteuta Ecclesiæ ex eo capite ex-
pelli possit *iuxt. text. in cap. potuit in §. Emphyteu-*
ta quoque, extr. de locat. & in Authent. *Hoc ius por-*
rectum, §. qui rem Codice de Sacrosanct. Eccles. &
Auth. *de non alienand. §. scire autem relat. in cap.* 2.
16. 10. *quæstione* 4. Neque suppleri potuit ex anno
decurso lite pendente, quia (prætermissis aliis)
requirebatur super hoc noua declaratio, siue pe-
titio pro parte Monialium, quæ facta non fuit,
Rota penes Achill. *decis.* 1 *numero* 9. *versic. Primo*
quod dicta decisio, &c. de locat. & bon. memor. Car-
dinal. de Mantic. *decis.* 336. *numero* 5 *versic. quod*
autem & decis. 187. *num* 4. *Versic. Nec obstat, part.* 2.
diuers.

Altera vero deducta ex alienationibus irre-
quisitis Monialibus factis non iustificatur ex al-
legatis Instrumentis dotalibus inter Portiam,
ac Ioannem Baptistam Guidum primum, & d.
Alphonsum Ferrum secundum eius maritum ce-
lebratis, quia non fuerunt exhibita, & propterea
non est de illis habenda ratio, vt fuit respon-
17. sum coram præfato Domino meo Carillo dicta
decisione 10. Iunij 1639. in §. *Præterea, versic.*
& de aliis, præter quod in huiusmodi constitu-
18. tionibus dotis non requiritur consensus Domi-
ni directi, etiam alias ex pacto conuentus, vt
specialiter cauetur *Statut. Vrbis lib.* 1. *cap.* 122.
& in his ipsis de quibus agitur fuit dictum in
prædicta Romana Domorum coram Reuerendiss.
Patri Domino meo Royas dicta die 9. Decem-
bris 1641. in § *minus obstare dicebant Domini*, &
16. Ianuarij 1643. in § *fin.* & coram Reuerendiss.
Patre Domino meo Ghisilerio 18. Aprilis 1644.
in §. *sciendum quod, Versic. & licet etiam deda-*
cantur.

Minus probatur ex dd. Instrumentis celebra-
tis cum Brascha, quia non continent perfectum,
ac absolutum contractum venditionis Vineæ, 19.
sed cum expressa reseruatione eius dominij, ac
possessionis vsque ad integram pretij solutio-
nem ad fauorem dd. Coniugum, à quibus in-
terea illi locata fuit ad septennium sub annua
pensione scutorum centum, vt in eo legitur;
quo casu non requiritur Domini directi con-
sensus, alias necessarius in alienatione, *iuxt. leg.*
final. vbi gloss. *in verb. alias vendere,* & Ias. *sub nu-*
mero 112. *versic. quarto quero, Codice de iure Em-*
phyteut. specul. lib. 4. *titul. de emphyteut. in §. nunc*
aliqua sub numero 149. *quæstione* 123. Imol. *in cap.*
potuit, sub numero 22. *vers. Item potest quæri, extr.*
de locat. Suidus *decis.* 305. *numero* 39. *versic. nam*
pactum, cum sequentibus, Corbul. *de Emphyteut. de*
caus. priuat. ob alienat. limitat. 24. Valasc. *in simil.*
tractat quæstione 20 *sub numero* 9. *cum sequent.* Pa-
riterque Respondetur alteri Instrumento cele-
brato cum Ioanne Francisco Rocha sub die 24.
Martij 1618. quod in illo iudicio neque produ-
ctum fuit.

Præterea in præfatis omnibus Instrumentis
cum Brascha, & Rocha celebratis reseruatus fuit
in primis, & ante omnia consensus monialium, 20.
& non alias, &c. quæ verba reddunt huiusmodi
contractus conditionales, eorúmque conferunt
perfectionem in tempus præstiti per Domi-
num directi consensus, ita quod antea habean-
tur pro non factis, & propterea nulla ex eis in-
ducitur caducitas, quia cessat eiusdem Domini
contemptus, ex quo prouenit eiusmodi pœna
Bald *in cap.* 1. §. *denique sub numero* 5. *versic. sed po-*
ne Pater ita dicit, &c. quæ fuit prim. caus. benef.
amitt cod. Alberic. *in leg. final. sub num.* 10. *versic.*
quærit, Alb. Papien. *Cod. ce de iur. Emphyt.* Luc. de
Pen. *in leg. nulli sub numero* 1. *versic. potest quidem*
alienari Cod. de fund. patrim lib. 11. Felin. *in cap.*
quæ in Ecclesiarum sub numero 85. *versic. saluatur*
tamen & sub num. 86. *versic. tertius casus est extr. de*
Constit. Afflict. *in cap. Imperialem, in trigesima octa-*
ua quæstione sub numero 54. *& sequent. fol. mihi* 165.
de Prohibit. feud. alien. per Feder. Roland. *consil.* 51.
sub numero 30. *vers. Veram lib.* 2. *& consil.* 63. *à nu-*
mero 16. *versic. Verum contrarius, & plur. sequenti-*
bus lib. 4. Bursatt. *consil.* 181. *numero* 14. *versic.*
Verum. vbi hanc dicit æquiorem, & receptio-
rem DD. sententiam, Cephal. *cons.* 118. *à num.* 9.
versic. nam venditio, cum sequentibus; Franc. *de-*
cis. 267. *sub numero* 2. *versic. Dicebatur pro con-*
uento, cum sequentibus, Franc. Cald. *de Iur. Emphy-*
teut. lib. 4. *cap* 6. *à numero* 33. *versic. Immò, & alia*
iustificatur, Rota penes Andream *decis.* 63. *sub nu-*
mero 3, *& sequent. Versic. Aut vero caducitas præ-*
tenditur: & *coram Reuerendissimo Domino meo Ca-*
rillo, d. 10. *Iun.* 1639. *in § Præterea, &* 27. *Nouem-*
bris 1641. *in §. alterum, & secundum, & in §. penul-*
tim. & in dicta Romana Domorum 9. *Decembris*
1641. *coram Reuerendiss. Patr. Domino meo Royas*
in §. final, & latius in Romana Deuolutionis Do-
mus 17. *Iunij* 1641. *in § secundò cauatur etiam,*
& in §. sed cessat difficultas, & rursus, 20. *No-*
uembris eiusdem anni in §. Tertiò esto etiam, ac se-
quentibus coram bon. memor. Merlino in quibus fir-
matum fuit hanc conclusionem procedere esto 21.
quod deuentum fuerit ad traditionem rei alie-
natæ antè petitum, & obtentum Domini con-
sensum, quia stante huiusmodi clausula eadem
censetur inesse ipsi traditioni conditio, & coram
Reuer. P. Domino meo Ottobono 27. Iunij 1644.

in §. *Final.* quod probaut etiam DD. citati, & alij relati per Modern. Roman. *discept. at. 633. sub. n. 27. versic. neque etiam cum seq.* Hoc autem certius est in proposito casu, in quo traditio facta fuit expresso locationis titulo pro annua conocota pensione, vt dictum est.

22. Et licet prædicta conclusio videatur cum temperamento æquitatis intelligenda, vt scilicet eo pacto contrahentes teneantur deinde absque mora contractum huiusmodi Domino denuntiare, ac eius consensum legitimè requirere, ne aliàs in eorum sit facultate illum debito laudemio, ac iosta recognitione fraudare ad tradita per Salycet. *in leg. final. sub num. 5. versic. sed nihilominus, Codic. de Iur. emphyteut.* & in specie probat Bursat. *dicto consil. 181. num. 15. versic. dico secundo, cum sequent. & sub num. 18. versic. propterea, ac sequent.* Catol. Bardellon. *consil. 14. num. 75. versic. Respondetur primò, & consil. 100. num. 22. versic. secus si intra certum tempus*, & comprobat Surdus *consil. 372. sub num 4. versic. quarto addo cum sequentibus & consil. 437. num. 35. respondere etiam posset.* Et in dicta Romana deuolutionis Domus eutam bon. mem. Merlino agebatur de mora vnius mensis, vt legitur in dicta decisione 20. *Nouembris* 1641. in §. *nec obstat quod Lunuartus distulerit*, & fuerat petitus consensus, ac depositum laudemium ante acceptatam legitimè caducitatem, vt habetur in antecedenti sub dicta die 17. Iunij eiusdem Anni in § *nec obstat quod fuerit iam deuentum*, *Versic. quia non constat.* Non tamen in hoc casu videtur longior mora considerari posse, quia Brascha, & Rocha solius locationis titulo Vineam possederunt, & ille quidem nouem circiter menses, & non vltra; Iste vero post contractum cum eo initum decem circiter menses fuit à Monialibus inuestitus, vt apparet ex Instrumento Inuestituræ sub die 4. Februarij 1619. Fertus autem in actu auocationis, & deliberationis illius earundem consensum requisiuit, qui fuit illi negatus, vt apparet ex publica attestatione eiusdem Notarij Lucatelli exhibita, ita quod nihil ipsi potest imputari ad *leg. qui Roma § coheredes Digest. de verborum obligat. leg. final. in fin. Cod. de iur. Emphyteut.*
23. Baldus *in cap. 1. in §. Aut si libellario, num. 3. versic. quod intelligo. Quibus mod. feud. amitt.* Dec. *in dicto cap. quæ in Ecclesiarum sub num. 137. versic. & hoc intelligendum videtur, extr. de Constitut.* Menoch. *de Arbitr. Iud. cas. 182. num. 21. versic quod si eam licentiam is concedere recusat, cum seq. lib. 2.* & fuit dictum coram præfato D. meo Carillo sub d. die 27. Nouembris 1641. in §. *fi.* vbi alia etiam adducitur responsio.

Nec demum obstat quod ex pacto speciali conuento in prædictis Inuestituris factis de anno 1567 Antonio de Libertariis, & de anno 1568. Nicolao Calderatio consensus Monialium requiri, atque interuenire deberet ante alienationem, vel in ipso actu alienationis sub pœna deuolutionis.

24. Tum quia pactum illud intelligendum videtur de alienationibus puris, & absolutis, non autem de illis, quæ factæ fuerunt sub expressa reseruatione dominij, & consensus Domini directi,
25. *& non alias, &c.* quæ tanquam conditionales non sunt perfectæ, sed remanent (vt dictum est) in suspenso, & habentur pro non factis donec huiusmodi consensus interuenerit per *textus in leg. hæc venditio, in principio* ibi, *conditionales autem venditiones tunc perficiuntur*, cum impleta fuerit conditio, &c. *Digest. de contrah. empt. per quem textum ibidem*, Baldus *in lect. nouiss. sub num. 3. versic. dico quod si emphyteuta, notat*, quod si Emphyteuta vendit irrequisito Domino pro pretio declarando per tertium, illo non declarante non cadit à Iure suo, 26.
quia negotium est imperfectum, & in *leg. cum manusata in fin.* ibi, *nemo potest videri eam rem vendidisse de cuius dominio id agitur ne ad emptorem transeat, sed hoc aut locatio est, aut aliud genus contractus Digestis de contrahend. emption. & in leg. necessario, in princip. versic. quod si sub conditione, & infra versic. quod si pendente conditione res tradita sit, Digestis de peric. & commod. rei vend. & comprobatur ex leg. prima §. Annus autem, Digestis de iur. dat. & leg. Bonam, §. final. versic. si sub conditione, Dig. de edilit. Ædict. & leg. cum notissimi §. illud Codice de præscriptio. triginta, vel quadraginta annorum*, Cott. sen. *consil. 8. num. 6. versicul secundò mouetur, cum sequentibus.* Nam huiusmodi pacta in hac 27.
præsertim materia odiosa, & præiudiciali strictè intelligi debent, Et in dubio contra stipulantem *leg. veteribus Digestis de pact. leg. Labeo Digestis de contrahend. emption. leg. quicquid adstringenda in princip. Digest. de verborum obligation.* Bartol. *in leg. si extraneus num. 2. versic. & ista lex, Digestis de cond. caus. dat.* Alexand. *consil. 140. Circa primum dubium, num. 4. versic. secundò lib. 5.* Ruio. *consil. 187. num. 7. versic. Et ideo lib. 1.* Socin. iun. *consil. 103. sub num. 3. vers. quia sumus, & num. 4. vers. & confirmatur lib. 3.* Natt. *cons. 676. num. 31. in fi. vers. si igitur & seq.* Mantic. *de tacit. lib. 2. tit. 4. sub num. 64. vers. similiter*, & alij.

Tum quia non fuit probata notitia huiusmodi pacti in præfatis Coningibus, quæ ad hunc 28.
effectum requiritur certa quidem, explicita, & indubitata, ita quod nullo modo excusari possit, 29.
Alias enim præsumitur illius ignorantia in eosom personis, quæ successerunt in ius aliorum, quinimmo nec adhuc constabat habuisse causam à prædictis primis inuestitis, cum quibus tale pactum initum fuit ad *Reg. leg. qui in alterius locum, Digestis de Regul. iuris cap. præsumitur eodem titul. in 6. leg. verius Digestis de Probat. leg. vltima in fine, Digestis pro suo*, Glossa final. *in dicta leg. vltima in verbo sed quid si ille qui solo iure debuit ignorauit*, ac ibi Doctores, *Cod. de iur. emphyt.* Rota penes Cardinal. Caualer. *decis. 94. num. 1. Versic. Visum enim fuit, ac sequentibus, & Reuerendissimo Vrgellen. decis. 426. num. 9. versic. Prima exceptio fuit, & pluribus sequentibus, & in recentiores decis. 95. num. 1. versic. quo casu, cum seqq. part. 1. & decis. 593. sub num. 4. versic. secundum fundamentum part. 2. & decis. 559. num. 5. vers. nec quod de ea part. 5.* & in his terminis fuit decisum in Romana Casalis *X I X. Martij M. D. XC. coram bon. memor. Gypsio in §. quod maximè, ac per tot.* & in Romana deuolutionis domus *II. Maij M. DC. XVI. coram bon. memor. Andrea dicta decis. 63. n. 4. versic. nec facit, & seq.*

Et ita fuit resolutum, vtraque parte Informante, &c.

R.P.D.

R. P. D. Varospio.

Romana separationis bonorum.

Luna 15. Iunij 1646.

ARGVMENTVM.

Dominium locorum montium, quomodo ostendatur. Confessio emanata in Iudicio, est quibusdam aliis efficacior. Plura de Confessione, Negatiua, Errore, Aditione Hæreditatis; ac de Statuto Veronen. circa exterorum successiones in stabilibus.

SVMMARIVM.

1 *Locorum montium dominium ostenditur ex literis potentibus, vbi descriptio vim habet traditionis ficta, vera aquiparabilis.*

2 *Confessio emanata in Iudicio, preferri debet alteri extraiudicialiter emissa in testamento.*

3 *Descriptio nominis dominium concludere non valet inter consanguineos, inter quos nomen adhiberi solet in re ad alterum consanguineum spectante.*

4 *Confessio erronea defuncti facta in Testamento potest ob Harede reuocari, non secus ac ab ipsomet defuncto, si adhuc degeret in humanis.*

5 *Confessio relatiua ad aliquid ex quo ipsius error dignoscatur, tanquam erronea, potest ab ipsomet confitente impugnari.*

6 *Clausula salutaris*, quòd habeatur pro non apposito quod describendum non foret *in scriptura valide operatur*

7 *Possibilitas non erroris, non admittitur contra habentem fundatam intentionem in errore.*

8 *Ad conuincendum descriptionis errorem, admittuntur etiam coniectura moraliter certo.*

9 *Negatiua debet concludenter probari ab eo, qui se fundat in ea.*

10 *Aditio hareditatis inducitur ex cessione facta per haredem iurium sibi competentium.*

11 *Declaratur intelligi de simplici cessione facta fauore extranei prasupponente pracedentem aditionem, sine qua locũ sibi vendicare non posset eadem cessio: secus verò si hac fiat fauore proximioris in gradu, cum tunc repudiationem ostendat, vt subsequens gradu iure suo succedat.*

12 *Statutum* Veronen. *denegat in bonis stabilibus successionem exteris, qui onera ciuilia non soluerint.*

13 *Hareditas semel repudiata ex cessione adiri denuò non potest.*

14 *Error iuris prasumptus iustam errandi causam prabere potuit.*

15 *Et proinde actum in eo fundatum plus in opinione, quam in veritate consistentem annullat.*

16 *Error debet probari ab eo, qui se fundat in illo.*

17 *Etiam quod alicuius actus causa extiterit.*

18 *Renunciatio hareditatis facta ab eo, ad cuius proximiorem postea deferatur, censetur facta vt alteri quareretur.*

DECISIO LII.

DEcisum fuerat coram Me sub die 10 Aprilis proximè præteriti loca decem Montis Vrsini spectasse ad Fabritij hæreditatem, eamque Iulio Cæsari, non autem Horatio fuisse quæsitam, quam decisionem hodie Domini confirmarunt approbando illius fundamenta.

Respectu enim locorum montium hæc empta probantur de pecuniis hæreditatis Fabritij in persona Iulij Cæsaris illius hæredis ab intestato,
provt patet ex ipsis patentibus litteris ab Hora- 1.
tio approbatis, ex quibus Iulij Cæsaris dominium ostenditur, cum descriptio vim habeat traditionis fictæ, veræ æquiparabilis, vt præter relatos in alia decisione notat Angel. *in leg.* 1. *num.* 2. *Cod de dot. caus. non num.* Socc. sen. *consil* 6. *num.* 9. *lib.* 4. Berous *consil.* 178. *n.* 8. *&* 9. *lib.* 2. Modern. Rom. *discept. for.* 251. *num.* 1. Rota *dec.* 162. *num.* 3. *pars.* 1 *diuers.* Concurrit attestatio Butelli publici Mercatoris de facto proprio deponentis, ac repetita eiusdem Horatij confessio in exactione fructuum ad Iulium Cæsarem, vel hæredem ab intestato
spectantium. Quæ dum etiam emanauit in 2.
iudicio, debet alteri præferri extraiudicialiter emissæ in testamento, vt notat Bart. *in leg. rura n.* 2. *Cod de omni agr. des. lib.* 11. Menoch. *cons.* 175. *num.* 12. *&* 13. Marant. *de ord iud. part.* 6. *titul. de confes. num.* 10. *fol.* 394. & alij relati in *decis.* 337. *num.* 14. *coram Reuerendiss. Vrgell.*

Ex his verò tollitur obiectio repetita contra 3.
descriptionem, quod illa dominium concludere non valeat inter consanguineos, inter quos nomen adhiberi solet in re ad alterum consanguineum spectante, vt notat Anchar. *cons.* 32. *num.* 4. Rom. *consil.* 191. *num.* 10. *in fi. vers. sin autem*, Rota *in Romana de Tornellis* 17. *Martij* 1617. *in §. visum enim fuit coram Remboldo* penes Post. *dec.* 136. *num.* 1. cum prædicti Domini loquantur in terminis simplicis descriptionis nullis adminiculis fulcitæ.

Cessant etiam, quæ reperuntur circa confessionem Horatij emanatam in vltima voluntate, & ipsius Iulij Cæsaris in inuentarij confectione emissam super hæreditate Horatij; Prima enim probatur erronea tam ex attestatione Buttelli, quam ex ipsis patentibus litteris, vbi legitur nomen tantum Iulij Cæsaris, & pro eo, ac de pecuniis hæreditatis Fabritij loca prædicta empta fuisse, quamuis in testamento nomen Iulij Cæsaris, & proprium enuncietur. Ideoque prædicta
confessio potest à Iulio Cæsare Horatij hære- 4.
de reuocari, non secus ab ipsomet Horatio si adhuc degeret in humanis ex notat in *leg. post diuisionem Cod. de iur. & fact. ignor.* & in his terminis Menoch. *consil.* 89. *numero* 18 *versi. sexta adducebantur*, *& in consil* 1094. *numero* 38. *&* 39.
Altera verò Iulij Cæsaris ab eodemmet potest 5.
impugnari, dum relationem habet ad litteras patentes, ex quibus error ipse dignoscitur, vt notat Bald. *in leg.* 2. *Cod. de error Aduoc. numero* 4. Bart. *in leg.* 1 *numero* 2. *Codice de error. calcul.* Alexander *consil.* 83 *numero* 1. *versic. modus autem lib.* 1. Curt. iun. *consil.* 192. *numero* 21 *lib.* 3. Dec. *resp.* 35. *numero* 25. *volum.* 3. Rota *coram Buratt. decis.* 282. *numero* 1. *& coram RR. Vrgell. decis.* 337. *num.* 34.
& adest clausula salutaris, vt habeatur pro non 6.
opposito, quod describendum non foret *Rota dec.* 287. *n.* 3. *p.* 3. *rec.*

Non obstat ad excludendum descriptionis errorem adducta possibilitas præcedentis conuentionis inter Horatium, & Iulium Cæsarem, vt proprio nomine describerentur loca montium, licet ad ipsum non spectarent. Quia non admittitur hæc possibilitas contra eundem Iulium Cæsarem habentem fundatam intentionem in

patentibus litteris, etiam referentis testamenti
errorem ostendentibus vt censuit Rota in Caual-
liten feudi 16. Aprilis 1613. & in Aquitanien.
Prioratus 11. Aprilis 1622. coram bon. mem Pi-
rouanno inter impressas *part. 4. recent. tom. 2. de-*
8. *cis. 575. num. 5. & coram RR. Vrgell. decis. 337. n. 36.*
vbi etiam admittuntur coniecturæ morales cer-
tæ ad conuincendum descriptionis errorem.

Non obstat nullam fuisse redditam Iulio Cæ-
sari rationem de fructibus horum locorum mon-
tium exactis, & quod hinc consurgat verisimili-
tudo exclusiua dominij penes eum, qui fructus
9. non percepit; Quia talis negatiua vti propriæ
fundamentum intentionis non iustificatur ex ad-
uerso, prout concludi debuisse notant DD. com-
muniter *in leg penultim. § docere ff ne quis eum*, vbi
Bart. & Bald, *n. 2.* Ang. *in 1. notab.* Castr. *n. 5.* aliique
per Pacian. *de prob. lib. 1. c. 51. n. 28.*

10. Quò verò ad alteram decisionis partem super
hæreditate Fabritij, eam ad Iulium Cæsarem spe-
ctasse, iterum Domini responderunt ex pluribus
actibus, in præterita decisione deductis in *§. quo*
vero, ex quibus in Horatio elici, censuerunt vo-
luntatem repudiandi Hæreditatem, vt Iulio Cæ-
sari, licet gradu remotiori deferretur.

11. Neque eiusdem hæreditatis aditio inducitur
ea cessione iurium sibi competentium facta per
Horatium, ex qua eam concludunt Corn. *cons. 52.*
num. 9. lib. 2. Paris *cons. 19. num. 18. lib. 2* Surdus
cons. 249. num. 18. Cum prædicti DD. loquantur
12. de simplici cessione facta fauore extranei, præsup-
ponente præcedentem aditionem, sine qua locum
sibi vindicare non posset eadem cessio; secus ve-
rò, si hæc fiat fauore proximioris in gradu cum
tunc repudiationem ostendat, vt subsequens gra-
du iure suo succedat, Cardinal. Mantic. *de coniect.*
vlt. vol. lib. 12. tit. 12. n. 17. vers. aut vero renunciatio,
aliique in præterita decis. adducti *sub §. vltim.* at-
tenta præsertim dispositione Statuti Veronen. de-
negantis in bonis stabilibus successionem cæte-
ris, qui onera ciuilia non soluerint, & sententia
Veneris prolata deferente ab intestato Iulio Cæ-
sari hæreditatem Fabritij, qua vsus est Horatius
in iudicio ad fauorem Iulij Cæsaris, tamquam
hæredis ab intestato, pluribusque aliis actibus
repudiationem necessariò importantibus, nam ex
cessione adiri denuò non potest hæreditas semel
13. repudiata iuxta text in *leg. Ocltan 9. ff. vnde cogn. &*
in l. pro hærede 20. ff. de acq. hæred. Fulg. *in l. vlt. n. 5.*
Ang. *num. 3. Cod. de repud. hæred.* Aymon. *cons. 959.*
num. 2.

14. Nec repudiatio tollitur ab errore iuris præ-
sumpto, quæ dum iustam errandi causam præbe-
re potuit Horatio, vt notat Bald. *in l si ex pecunia*
15. *num. 28. Cod. de furt.* Dec *consil. 282. num. 9.* Surdus
cons. 149. num. 14. eiusdem etiam repudiationem
annullat plus in opinione, quam in veritate con-
sistentem, vt notat *gloss. in leg. is qui putant verb.*
16. *certus ff de acqu. hæred.* Imol *in l. recusari num. 2.*
ff. eodem titul. Tard. Mant. *de contract. vlt. vol. lib 12.*
tit. 14. num. 17. Talis enim error non solum pro-
bari debuisset, vt notat Bart. *in l. 2. num. 2. in fi. &*
17. *num. 12. ff. de confessis*, Butr *in cap. grauis n. 10. vers.*
debet tamen probari, Imola *num. 3. de restitut. spoliat.*
Mascard. *de prob. conclus. 78. n. 7.* & alij relati per
Lambertengum *de contract.* Gloss *1. num. 131.* sed
etiam, quod repudiationis causa extitisset, vt no-
tat Bart. *in l. inter omnes § rectè num. 3. circa fin. ff. de*
furt. Rim. iun. *cons. 612. num. 58.* Surdus *consil. 149.*
num. 9. & cons. 349. n. 53 Tiraq. *in tract. de pœn. tem-*
perandis caus. 43. num. 9. & tamen excluditur ex
tenore sententiæ Iulium Cæsarem ab intestato
hæredem declarantis; & ex tot multiplicatis acti-
bus in præterita decisione deductis, ex quibus
excluditur error, & Horatij voluntas manifestè 18.
conuincitur, quod noluerit sibi hæreditatem quæ-
rere, vt Iulio Cæsari nepoti suo deferretur, iuxt.
notat in *leg. si mulier la 2. Cod. ad Vellei.* Dec. *con-*
sil. 185. n. 13. Rot *dec. 387. n. 4. part. 5. rec.* cum aliis
per Galler. *de renunc. lib. 5. c. 5. n. 14.*

Et ita vtraque parte, &c.

R. P. D. ARGVELLES.

Mediolanen. bonorum.

Mercurij 19. Ianuarij 1650.

ARGVMENTVM.

Fructus restituendi sunt à die moræ litis, & vlteriùs. Causa appellationis est eadem cum prima, licèt instantia sit diuersa. Plura de materia, & de mala fide respectu possessoris. De locatione circa probationem: ad de melioramentis tam circa liquidationem, quàm circa restitutionem.

SVMMARIVM.

1 *Fructus rei litigiosæ restituendi, ab initio litis sunt computandi.*
Et exinde constituitur possessor in mala fide.
2 *Nec debet condemnatio restringi ad diem motæ litis in Rota, sed de eius initio in partibus.*
3 *Causa per appellationem non mutatur, sed continuatur.*
4 *Mala fides non tollitur ex sententia in prima instantia fauorabili.*
5 *Quia per appellationem extinguitur iudicatum, vel suspenditur.*
6 *Et appellans reponitur in eo statu, quo erat tempore litis contestatæ.*
7 *Et sic nullum potest effectum producere.*
8 *Nec propter eam fructuum restitutio impeditur.*
9 *Et sententia non purgat malam fidem possessoris.*
10 *Nec interest quod lis fuerit contestata à possessore.*
11 *Fructus restituuntur ratione malæ fidei, quæ per controuersiam motam inducitur.*
12 *Immò & post litis denunciationem debentur.*
13 *Mala fides, cum propter motam controuersiam inducatur, nihil interesse poterit, an victor pulset, aut pulsetur, cum vtroque modo controuersiam faciat.*
14 *Mala fides, & fructuum restitutio inducitur per solam denunciationem factam emptori, quod venditor dominus non erat.*
15 *Ad fructuum restitutionem, non solùm à die motæ, aut denunciatæ litis, sed ab ipsa occupatione sufficit declarari titulum fuisse iniustum, per quod, titulus reducitur ad non titulum.*
16 *Fructus ex aliqua re vigore tituli inualidi percipiens, regulare est, quod omnes restituere tenetur perceptos etiam ante litem.*
17 *Titulus, quando resolubilis est, facta resolutione fructus omnes interim percepti restituuntur.*
18 *Sententia, cuius causa quis possidebat, reuocata, res cum fructibus, est restituenda.*
19 *Instantia non transit in singularem successorem.*
20 Decisio 240. post Cenc. de Censib. *declaratur loqui*

loqui de fructibus petitis accessoriè ad mandatum de manutenendo, vt omnes alia in hac allegata.

22 *Qua loquitur in petitorio, & in possessore mala fidei.*

22 *Locatio probat fructuum perceptionem, & quantitatem in locatore.*

23 *Et probatur iuris præsumptione perceptio fructuum vsque ad diem restitutionis.*

24 *Clausula.*Donec.*apposita in locatione, est repetitiua, itans finita, locatio repetita censeatur.*

25 *Et extendit locationem ad beneplacitum partium, itant duros, donec appareat reuocata.*

26 *Imo ex ipsa contractus natura, ex quo perseueratum est in conductione, præsumitur eodem pretio, & conditionibus renouata.*

27 *Et præsumitur perseuerasse, nisi contrarium probetur.*

28 *Et sufficit ad effectum, de quo agitur, quod bona prædicta tanti fuerint solita locari.*

29 *Valor in futurum probatur, ex valore præcedentis decenny.*

30 *Valor locationum non apparentium regulatur ex locationibus, quæ apparent.*

31 *Probationes exactissima non requiruntur in materia liquidationis, sed leniores sufficiunt.*

32 *Rota non onerat mala fidei possessores in fructibus, qui percipi potuerunt quando violenti non sunt.*

33 *Vel aliquo titulo colorato se defendunt.*

34 *Iudex nulliter & iniustè procedens, dicitur spoliare.*

35 *Possessor mala fidei est condemnandus ad fructuum etiam non exactorum, & qui poterant exigi, restitutionem, quando debitores minus idonei reperiantur.*

36 *Excomputantur tamen remissionis facta colonis causa tempestatum.*

37 *Testes loquentes ex suo capite, nulla reddita ratione, non debent attendi.*

38 *Melioramenta sunt probanda secundum formam traditam à Rota* in Romana hæreditatis 14. Decembris 1646. à §. nec magis, vsque ad §. minus suffragatur coram eodem Arguelles.

39 *Impensa in melioramentis cœpta lite mala fide inductis, à possessore in re facta, nullo modo possunt conseruari, nec per retentionem.*

40 *In melioramentorum æstimatione ineunda, multum iudicis arbitrium versatur & ideo Rota mediam viam eligit.*

41 *In melioramentis, quando res meliorata restitui debet à mala fidei possessore, & impensa turbida, ac illiquida apparent, fieri debet restitutio, data cautione de restituendo facta liquidat.*

42 *Sumptus facti in plantatione arborum, & vitium, quia cedunt solo, non restituuntur possessori, nec pro illis habet retentionem, & multo magis mala fidei.*

43 *Neque pro palis ad vitium sustentationem positis.*

44 *Collecta, & Tributa, quæ soluerentur ratione rei controuersa à victore si non soluta fuerint, ratione particularis exemptionis, seu priuilegy, à victo detentore, non debentur illi in restitutione fructuum condemnata excomputari.*

45 *Locupletari cum aliena iactura, est contra naturam.*

46 *Nec forte interesset si detentor sic immunis, spontè soluisset.*

DECISIO LIII.

FRuctus, quos Domini Vicecomites debent Dominis Bustis restituere ex sententiis Rotalibus ab initio litis computandos, ipsæ decreuerunt 1.
sententiæ, prout iuris est *l. sed & si res §. si ante litem 7. ff. de petit. hæred. l. Iulianus 27. §. 1. iuncto principio D. de rei vind. facit l. 3. D. de interd. l. partum 20 D. de vsur. l. certum 22. Cod. de rei vind. l. 2. Cod. de fruct. & lit. expens. §. 2. Institut. de off. iud. Basilic. tom. 2 lib. 9. tit. 3. cap. 66. pag. mihi 515. ex impress. Parisien. an. 1647.* in quibus iuribus, Glossa & omnes communiter, Rota *coram sanct. memor. Gregor. XV. dec. 74. n. 1. & in Camerinen. spoly 4. Iuly 1646. in princ. coram reuerendissimo Patre Domino meo Otthobono, & in Segnuina beneficy 1643. §. caterum coram R. D. meo Decano.*

Nec debet condemnatio restringi ad diem motæ litis in Rota, sed de eius initio in partibus Seraph. *dec.* 1245. *n.* 4. & 5. (vbi in fortioribus terminis, nempe, quia lata sententia, & in iudicatum transacta per multos annos siluerat causa, vt ibi *n.* 1. & 2.) Burat. *dec.* 568. *n.* 17. & 337. *n.* 16. & *in Romana domorum 25. Iuny 1646. coram R. P. D. meo Bichio* (vbi etiam in fortioribus) & *in Romana fideicommissi de Marianis 3. Iuny 1647, coram R. P. D. meo Roias, & dec.* 19. post Modernum, *de manutent. n.* 1. & 8. & iura supra allegata indistinctè loquuntur, nempe fructus deberi ab initio litis, & ex inde constitui possessorem in mala fide. 2.

Nec obstat, quod Dominus Primicerius habuerit sententiam fauorabilem in prima instantia, quia per appellationem causa non mutatur, sed continuatur. Rota in d. Romana fideicommissi de 3.
Marianis in princ. coram R. P. D. meo Roias.

Nec mala fides tollitur ex sententia in prima 4.
instantia fauorabili, Burat. *d. dec.* 568. *n.* 16. & 17.
quia per appellationem extinguitur iudicatum *l.* 5.
2. §. fin. D. ad Turpill. vel suspenditur l. furti 6. D. de his qui not. infam. intelligenda cum distinctione, Bald. *in rubr. Cod. de appellat.* Scacc. *in eodem tr. q.* 3. *n.* 82. *vers. concordari,* qui eo non citato sequitur eius distinctionem, & appellans, reponitur in eo statu, 6.
quo erat tempore litis contestatæ *ibi n.* 84. & sic 7.
nullum potest effectum producere, vt bene *d. l. furti l. 2. Cod. de execut. rei iud.* Basylic. *tom.* 1. *lib.* 9. 8.
tit. 3. *cap.* 87. *pag. mihi* 518. nec propter eam fru- 9.
ctuum restitutio impeditur, vt in allegatis decisionibus 1245. coram Seraph. 568. penes Buratt. & 19. post Modern. *de manut.* Et sententiam non purgare malam fidem possessoris, probat Roman. *in l. si per errorem, C. de vsucap.* & notabiliter prosequitur Lambertengus *de contract. sine solemnit. fact.* gl. 2. à *n.* 320 Barbos. *ad l. sicut 3. Cod. de præscript. 30. vel 40. an. num. 125. cum seqq. vbi explicat. l. generaliter D. de noxalib.*

Nec interest quod lis fuerit intentata à dicto 10.
Primicerio; nam etiam in simili casu loquuntur dec. Seraph. & dec. post Modern. *de manut. & dec.* 220. *n.* 7. & 8. *part. 7. rec.* intelligenda est, quando non inter victum, & victorem fuit lis agitata, sed 11.
inter alios, fructus namque restituuntur ratione malæ fidei, quæ per controuersiam motam inducitur *d. l. sed & si* 28. *dict. §. si ante litem,* ibi, *Quamquam enim litis contestata mentio fiat in Senatus Consultos, tamen, & post motam controuersiam omnes possessores pares fiunt, & quasi prædones tenentur, Cod. de petit. hæred.* Imo, & post litis denunciationem 12.
l. item veniunt 22. §. præter 6. in fin. vers. petitam, ibi,

Quo primum scierit quisque eam à se peti:id est,cum
primum aut denunciatum esset,aut literis,aut edictis
euocatu esset,ff.eod t 1 de petit.hered. Gottbofr.d.§.
si ante litem lits P.vbi alia inta adducit, Barbos.ad
13. l.sicut 3.Cod.de præscriptione, numera 275. Nam si
propter motam controuersiam mala fides inducitus,
quid interesse potest an victor pulset, aut
pulsetur,cum vtroque modo controuersiam faciat
& optime facit tex.in l.si fundum 17.C.de rei vind.
14. vbi per solam denunciationem factam emptori,
quod venditor Dominus non erat,inducitur mala
fides,& fructuum restitutio.

15. Præterquam quod ad istam fructuum restitutionem,
non solum à die moræ,aut denunciatæ litis,
sed ab ipsa occupatione sufficit declarari titulum
fuisse iniustum per quod,titulus reducitur ad
non titulum,elegans text. in lege 2.Cod.de fide, &
iur. hastæ fiscal, alias de fide & instrum. & iur. hastæ
fiscal.lib.10.tit 3.Titaq.plures referens in leg.si vnquam
Cod.de reuocand. donat. Rom.cons. 454. sub
num.27. Narta cons.535. num 22. Gonzal. regul.8.
gloss.15.n.150.Osasch.dec.160 n.12.Surd.dec.163.
n.16 & cons.268.n 29. cum seqq.Burat.d.dec.568.
n.17.Rota dec.693.n.1.p.8. rec. & in Melevitana
fructuum 8. Februarij 1649. §. nec illos prætendere
16. coram RR.D meo Decano,& regulare est quod percipiens
fructus ex aliqua re vigore tituli inualidi
omnes restituere tenetur,perceptos etiam ante litem
cap. si quis presbyterorum 6. de rebus Eccl. non
alien.vbi Glossa & DD.l.1.Cod.de fid. & iur. hastæ
fiscal Valenz. Valasc.cons.196.num.27. vers.vnde,
Rom.tom.2.Vnde quoquo se vertant Domini Vicecomites
effugere non possunt fructuum restitutionem,
& saltem negari non potest titulum illum
per sententiam inductum manere resolubilem
17. propter appellationem; at quando titulus resolubilis
est, facta resolutione fructus omnes interim
percepti restituuntur l.4.in princ.cum alijs §§.l.item
quod 6.l.Imperator 16.ff.de in diem addit.l.si qui 11.
§.si fundus 10.ff.quod vi aut clam.l.fin.D.de iure fisc.
l.cum a item 23 §.cum redhibetur,D.de adilit.edict.
l.videamus 38.§.item si 2.D.de vsur.l.1.C.de his qui
18. vt indign. Et reuocata sententia cuius causa quis
possidebat, rem cum fructibus esse restituendam,
est text. formalis in l.filio 16.§.fin.D.de inoff.test (vbi
notandum est litem cum alio factam fuisse, &
contra eum sententiam obtentam, & tamen per
aliam sententiam condemnari ad fructus ab initio
perceptos)quam omnes extollunt Abb.in cap cum
causam vlt notab. de off. deleg. & alijs relatis,Garz.
de expens.c.23. n.24. Rauden.de Analog.c.37.n.
209.Gutier.cons.15.n.11.& 12.Rim iun.cons.333.
n 19.Surd. cons.14.n.16 & cons.113.n.18. & cons.
168.n.10. & cons.372.n.21. Peregr.cons.3. n.71.
vol.1. Menoch.de recup.remed. 15.n.638. iterum
Surdus dec.45.n.10.cum sequentibus dec.25.à n.21.
& de alim.tit.1.quæst.124.n.8.Giurb.dec.89.per tot.
Mastr.dec.29.n.4. Gratianus discept. forens.c.357.
num 27.

Parum iuuat,litem cœptam non esse cum ipsis
19. Bustiis, quia instantia non transit in singularem
successorem ex allegatis à Burat.dec.337.n.1.& n.
2.quia ipse optime respondet n.3.& n.4 sa.mem.
Gregor.dec.121.n.2.Rota dec.189.n.4.p.6.recent.
vbi multi citantur,& à Grat.discept.forens.c.459.
num.4.tom.3.

20. Non obstat etiam dec.240 post Cenc. de cens.
quia loquitur de fructibus petitis accessoriè ad
mandatum de manutenendo,vt omnes aliæ exaduerso
allegatæ,not somns in petitorio, & in possessio
remalæ fidei ex supra allegatis. 21.

Fuit autem lis cœpta de mense Februarij 1618.
& possessio capta die 8.Decembris eiusdem,& inde
fructus restituendi ex supradictis.

Liquidatio autem facilis est, quia constat ex
publicis instrumentis,quæ nec controuertunt Domini
Vicecomites ab anno 1619. fuisse bona locata
pro annuis libris 1275. vltra appendices ascendentes
ad annuas libras 18.à quo die vsque ad
XII.Iunij M.DC.XLI.quo videtur facta restitutio
bonorum,calculo ducto,summa ascendit ad libras
29236.& 3.

Nec Domini Vicecomites negant per nouennium
de quo locationes cantant,dictas libras percepisse,
& satis per eas probatur, & constat de appendicibus
Rota dec.61.in fin.part.2.diuers.& 481. 22.
n 5.part.3.recent.& penes Vrgell.dec.307.n.4. &
in Neapolitana liquidationis fructuum 21. Iunij
1610.coram Lancellot. apud Marches. de commiss.
part.1.fol.104.n.3.& in d. Camerinen. spolij 4.Iulij
1646.& in Romana fideicommissi de Massimis 20.
Nouembris 1644.coram R.P.D. meo Otthobono, &
in Melevitana optionis 16. Aprilis 1649.§. tertiò
conclusum coram R.P.D.meo Pentingera, in quibus
multi Doctores, & decisiones adducuntur, & in
Bonon.Pecuniar.seu dotis 14.Iunij 1649.§. itaque in
princip.coram R.D.meo Decano.

Nec possunt etiam negare vsque ad dictum annum,
quo restitutio facta apparet,fructus percepisse, 23.
quia hoc iuris præsumptione probatur.l. Iulianus
13.§ ex vendita,vers.possessionem alias est,§.possessionem
21.D.de action. empt. Rota dec.25. de prob.
in non.& coram san.mem.Gregor.XV.dec.50 n.2.&
Caual.dec.138.n.etiam 2.& dec.586.n.1. latè Rota
in d.Bononien.pecuniaria,seu dotis §.ex quibus coram
R.D.meo Decano.

Non etiam vsque ad summam locationum,
quia prima facta est ad nouennium cum clausula 24.
Donec,quæ est repetitiua,itaut finita locatio repetita
censeatur arg.l sicut 3 in princip.vers. inde tractum
est D quibus modis vsusfruct. amitt. Cened.singul.46.n.7.
Et extendit locationem ad beneplaci- 25.
tum partium itaut duret donec appareat reuocata
Baldus in cap.1.n.9.de feud.Guardia, Surdus consil.
524.n.3.in fine. Imo ex ipsa contractus natura, ex 26.
quo perseueratum est in conductione,præsumitur
eodem pretio,& conditionibus renouata l lege 16.
Cod.de legat.l.item quæritur 14 §. qui impleto, & l.
qui ad certum 15.D.eadem,vbi omnes,Gottbofr.lit.
C.F.E.Mantic.de tac.lib.5. tit.15. n.19. Carof. de
locat.p.3.sub tit.de renouat.locat.q.3c.n.1.Picchard.
instit.de locat. & cond.ad rubr. n.32. Rota in citata
Bonon.pecuniaria,seu dotis d.§.itaque ad medium coram
R.D.meo Decano.Et præsumitur perseuerasse, 27.
nisi contrarium probetur,Rota in Romana integrationis
23.Iunij 1641.coram R.Patauino, §.cumque
Antonius, confirmata 22.Iunij 1643.in princip.coram
R.Salamantino,& in Maceraten.redditionis 27.
Martij 1645.§.quo verò coram R.P.D.meo Miltio, 28.
in quibus multi adducuntur, & sufficit ad effectum
de quo agitur, quod bona prædicta tanti
fuerint solita locari,Surdus cons.293.n.31.Acchil.
de Graff.dec.22. de restitut.spoliat. Caual.dec.17.n.
2.& 586.n.2.Coccin.dec.439.n.3 Rota dec.343.
n.3.p.1.recent.& in Bononien.bonorum 26.Februarij
1649.coram R.P.D.meo Otthobono, & in Bononien.
manutentionis 28.Iunij eiusdem anni coram R.P.D.
meo Pentingero,& in max alleg.Bononien.pecuniaria,
seu

sed Antis dicto §. itaque in fine, & dicto §. ex quibus
ad finem coram Reuerendissimo Domino meo Decano,
29. facit optimè quod ex valore præcedentis decennij
probatur valor io futurum, Garz. *de benef. parte 5.*
cap. 3. num. 228. cum sequentibus, Put. *dec 374. n. 3.*
lib. 3. in correct. Rota *in Cæsaraugustana pensionis 31.*
Martij 1645. coram Reuerendissimo Patre Domino
Bichio. vbi exornatè. Et ex locationibus quæ appa-
rent, regulari volorem non apparentium, Escobar.
30. *de ratiocin. cap. 16. num. 40. ex text. singulari in lege*
si fundum 35. cum lege seq. D. mandat Nec io mate-
ria liquidationis requiruntur exactissimæ proba-
31. tiones, sed leuiores sufficiunt, Rota apud Seraph.
dicta dec. 1245. num. 7. & in dicta decis. 19. num. 19.
post Modern. *de manutent. & in Romana de Cæsareis*
30. May 1639. coram Reuerendissimo Domino meo
Terracinen.

Ex qua summa supra calculata deducendas esse
anouas libras 125. pro canone in confesso est
apud partes, sed & libras 4292. quas Domini Vi-
cecomites aiunt non exactas, sed adhuc à Culonis
deberi deduceo. (dum tameo ipsi probeot verè
deberi, & actiones cedant instrumeotis consigna-
tis) dixerunt Domini, summa quidem beoignitate.
32. Nam licet Rota non ooeret malæ fidei possesso-
res in fructibus, qui percipi potuerunt, quaodo
violenti oon sunt, vt *dec. 11. de restitut. spoliat. in*
33. *antiq.* Menoch. *de recuper. remed. 15. num. 11.* vel ali-
quo titulo colorato se defendunt, vt *dec. 552. n. 1.*
cum sequentibus, par. 1. diuers. & penes Crescent.
dec. 8. de caus. possess. & propr. sic temperando text. in
d. l. domum 5. C. de rei vind. l. 1. vers. post litem, C. de
petit. hered. l. 2. C. de fruct. & lit. expens. d. l. sed & si
28. §. sed & fructus 4 D. de petit. hered. Quod tem-
peramentum amplexus est etiam Amaya *ad leg. 1.*
2. 4. num. 15. Cod. de fide, & iure hasta fiscal. lib. 10.
post alios congestos à Picchard. *§. 2. instit. de off.*
iud. num. 66. pro concordial. 17. C. de rei vind. statim
citanda, Basyl. *tom. 1. lib. 9. cap. 66. fol. mihi 513. lege*
præterea 20. lege si nauis 63. §. fin. D. de rei vind. lege
apud Iulianum 4n. alias l. cum seruum, §. apud Iulia-
num, D. de lege 1 & alia multa iura, & DD. *per Pic-*
chard. congesta in dicto §. 2. num. 1. & multi alij per
Harpprecht. *in §. si quis à non Domino 35. num. 93.*
cum sequentibus instit. de rer. diuis. qui ad legem si
fundum 17. Cod. de rei vind. sequitur interpretatio-
oem Picchard. *vbi suprà* eo uoo citato.

Tamen Dominis Vicecomitibus oon solum
deficit titulus coloratus; ille enim decreti, vt per
appellationem extincti, vel suspensi (vt supra di-
ctum est, & nulli & iniusti, & spoliatiui suffragari
non potest, quia iudex nulliter, & iniustè proce-
34. dens dicitur spoliare, Bartolus *in l. meminerint 6.*
num. 2. in fine, Codice de rei vind. & alij multi per
Larteam *dec. Granna. 2. num. 15.* Post. *de subhast.*
inspect. 50. num. 12. & post eundem *in tr. de manut.*
Rota *dec. 643. num. 19. 541. num. 1. part. 5. tomo 2.*
recent. & passim. Nec coloratus fortè dici potest,
sed & apparet de eorum negligentia in exigendo,
cum debito locationis ab aono 1641. & antea, di-
35. cant noo exactum anno 1650. & saltem condem-
naodos (dicebat vnus ex Dominis) si debitores mi-
nus idonei repetiantur ad *textum in lege finali, tutor*
de constitutum 15. l. si sine herede 32. §. modestinus, D.
admin. tut. l. fin. §. item rescripserunt nominum 9. ff. de
administr. rer. ad ciuit. pert. l. 2. Codice arbitr. tutel.
per arg. à fortiori Escob. *de ratio. cap. 56. num. 4. cap.*
19. num. 21.
36. Iusserunt identidem excomputari libras 600,
pro remissionibus factis Colonis causa tempesta-
tum (quibus

Sternuntur segetes, & deplorata colonis
Vota iacent; longéque perit labor irritus anni

vt ait Ouid *lib. 1. Metamorph.* & latius Virgilius
Georg. 1. à versu 311) *ad l. licet 8. Cod. de locat. &*
cap. propter sterilitatem extra eod. tit. & latè tradita
innumeris congestis Neothericis, & antiquiori-
bus, Amaya *lib. 3. obseru. cap. 3. num. 12. per tot.* (qui-
bus adde Greueam, ad Gail. *lib. 1. obseru. 23. p. mihi*
67.) vbi multis etiam humanioris litteraturæ au-
thoribus. Non enim in ampliori summa factam
remissiooem probatur, nam licet aliæ duæ videao-
tur factæ summario Vicecomitum oum. 6. vna pro
aooo 1610. cuius quantitas non explicatur, & alia
pro anno 1628. calculata aono 1630. tamen istæ
videntur comprehensæ in calculo anni 1632. vt
in libercu lo cuius partita caotat *più per la preten-*
sione della tempesta, c'ogn'altro di à questo giorno à
dietro lire 600. d. num. 6.

Meliotamenta verò, quæ prætenduntur facta in
domibus Coloni, licet dicantur necessaria à testi-
bus Dominorum Vicecomitum num. 1. noo ta-
men probatur, quid fuerit impensum, & licet n. 3.
deponant primus, & secuodus testis fuisse impen-
sas lib. 620. & quartus libr. 6000. & vltra, lo- 37.
quuntur ex suo capite nulla reddita ratiooe, &
sic non debent attendi. Hondedeus *cons. 7. n. 37.*
& 38. lib. 1. Rota apud Verall. *dec. 278. n. 1. part. 3.* 38.
dec. 136. n. 1. par. 1. recent. Sunt enim probanda se-
cundum formam traditam à Rota *in Romana he-*
reditatis 14. Decembris 1646. à §. nec magis vsque ad
§. minus suffragatur coram me, vbi iura, & Doctores
possunt videri, & eas impensas coofuoduot cum
expensis factis in domo nobili, quas oullo modo
asserunt necessarias, nec vtiles, nec quid in vna- 39.
quaque sit impensum, aut melioratum, cum tameo
lite iam cœpta, & mala fide inducta ex supra alle-
gatis appareant factæ, quapropter vtiles oullo
modo possunt conseruari, nec per retentionem *d.*
lege domum 5. Cod. de rei vind. Garz. *de expens. c. 2.*
à num. 2. cap. 5. n. 1. cum sequentibus, & n. 16. & alia
plura congessit Donell. *lib. 20. comment. cap. 7. vers.*
vulium, mihi vrecoti impress. Francofurtensi 1595.
pag. 432. & multos Doctores antiquos, & moder-
nos Osuald. *ibi littera E.* Harpprecht. *in §. ex diuers.*
30. à n. 30. instit. de rer. diuis. Picchard. *d. §. 2. n. 32.*
instit. de offic. iud Rota penes Seraph. *dec. 898. n. 3.*
dec. 695. num. 2. part. 3. & 130. num. 18. part. 7.
recent. Domini tamen mediam viam eligentes, vt 40.
in simili casu Rota apud Seraph. *dict. dec. 1245.*
num. 7. & quia in æstimatiooe melioramentorum
ineunda multum iudicis arbitrium versetur, vt ait
textus in lege in fundo 39. in princip. D. de rei vind.
ibi *bonus iudex variè ex personis causisque constituet.*
Arias *lib. 1. var. cap. 49. n. 29.* Statuerunt, vt excom-
putarentur libræ 3000. vt facilius res expediatur,
aliàs cum impensæ turbidæ, & illiquidæ appareant
fieri deberet restitutio, data cautione de restituen-
do facta liquidatione, Rota aliis congestis *in dicta* 41.
Romana hereditatis §. præcipuè cum Ciampinus in fin.
coram me.

Eodem modo responsum est ad prætensam de- 42.
ductionem pro plantatione vitium, & arborum,
quia nec probantur necessariæ, nec vtiles, imo ex
ipsis testibus apparet plures vites, & arbores ad-
fuisse de tempore, qoo Dominus Primicerius in-
trusus fuit in possessione bonorum, & io puncto
vitium est optimus text. *in Cod. Gregoriano lege 1.*
de

de rei vind. cuius hæc sunt verba. *Vineas in alieno agro institutas solo cedere, etsi a mala fidei possessore id factum sit sumptus eo nomine erogatos per retentionem seruari non posse incognitum non est.*

43. Eadem responsio adaptatur ad prætensionem sumptuum pro palis ad vitium sustentationem positis vocabulo patrio dicti manegge Theophrastus *lib. 2.* Historiæ nominat palum, & sunt hæ fortè de quibus *Virgil. Georgic. lib. 2. vers. 358.*

Tum leues calamos, & rasæ hastilia virgæ
Fraxineasque aptare sudes, furcasque bicornes:
Viribus eniti quarum, & contemnere ventos
Assuescant.

44. Nec magis admissa fuit excomputatio pro collectis, & tributis, quæ Bustij soluerent, si possedissent, cum ipsi Domini Vicecomites clericatus priuilegio non soluerint, vt in terminis disputata quæstione resoluit Tiraquell. cum alijs inde petendis *de retract. lignag. §. 29. glossa num. 20.* & facit elegans tex. *quem ipse non adducit in lege final. Cod. de fruct. & lit. expens. Quoniam non est ferendum eos, qui præfatas prærogatiuas (vt iam ante latum est) pretendunt aliquid plus ab aduersariis suis quærere concedi, quam ipsi ab aliis pulsati facere patiantur:* Basylic. *di. to tom. 1. lib. 9. tit. 3. pag. mihi 515. cap. 70. Non enim æquum est, ei, qui scit se in minores condemnandum, maiores ab aduersario refundi propter rationes a glossa adductas dicta lege finali verbo cum quidam* Baldus *num. 4. versic. item nota,* Gotthofred.
45. *littera B* & esset contra naturam aliena iactura locupletari, quia Bustius cogetur à communitate soluere ex Tiraq. *vbi supra num. 3. in fine,* nec Domini Vicecomites dicent se soluisse, nec fortè interesset, si sponte soluissent, Baldus *dicta lege fin.*
46. *num. 7 & 11.*

Et sic vtraque parte, &c.

EMINENTISSIMO, ET REVERENDISSIMO
D. CARD. CORRADO.

Perusina bonorum.

Veneris 18. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Res iudicata in terminis luculenter demonstratur. Hæredi fideicommissario, aduersus immissionem ex aduerso petitam competit retentio pro valore bonorum fideicommisso subiectorum ab hærede grauato alienatorum. Plures recensentur fideicommissi in proposito legitimæ detractionis. Statutum Perusinum fœminatum propter masculos exclusiuum, perpenditur, & quando exceptio fideicommissi valeat impedire excequutionem rei iudicatæ.

SVMMARIVM.

1 *Validitas sententiæ probatur ex ipso processu, in quo constat de iurisdictione, mandatu, & citationibus, ac obseruantia terminorum substantialium* iuxta dec. Vetall. 262. part. 2.
2 *Fatalia appellationis interuenit spatio 30. annorum.*
3 *Et restitutionis in integrum.*
4 *Et propterea exequi debet sententia.*
5 *Sententia, quæ transijt in iudicatum, & suam habuit executionem, non potest per aliam sententiam reuocari.*
6 *Limitatur non procedere, quando sententia est in diuersa causa, etiam cum diuersis personis.*
7 *Contradictor legitimus ille dicitur ad quem causa ipsa, eiusque defensio principaliter spectat.*
8 *Sententia non potest transire in iudicatum contra non citatos, & super articulo iudicato interesse non habentes, nec illis vllum potest inferre præiudicium.*
9 *Hæredi fideicommissario aduersus immissionem ex aduerso petitam non competit retentio pro valore bonorum fideicommisso subiectorum ab hærede grauato alienatorum.*
10 *Legitima, quæ debetur Nepotibus ex filia prædefuncta, est tertia pars hæreditatis auiæ.*
11 *Quæ fideicommissi onere grauari non potest.*
12 *Et quota hæreditatis alienata, censetur ab eis electa fuisse.*
13 Statutum Perusinum lib. 2. Rub. 45. *ab hæreditate matris ab intestato excludit fœminas dotatas, ac descendentes ab eis stantibus masculis, & masculina descendentia.*
14 Statutum præscriptum in §. item si aliquis receperit, vers. & intelligatur dos, &c. *ponit casum, dotem posse esse constitutam de bonis mulieris dotatæ.*
15 *Filia debet dotari de bonis paternis, & ex dispositione dicti* Statuti in §. item si aliquis Pater: *& ex dispositione iuris communis.*
16 Statutum prædictum *refertur expresse ad successionem, & hæreditatem dotantis.*
17 *In terminis eiusdem statuti firmatur quòd filia fœmina admitti debeat vnà cum fratre, ad successionem matris, nisi probetur ab ea fuisse dotatam.*
18 *Pater per superiorum legitimationem non potest priuare legitimam sobolem debita portione.*
19 *Legitima non imminuitur ob legatum factum ab auia nepotibus, nec vllum ipsis inferri potest præiudicium.*
20 *Et illius specifica approbatione non probatam, illam integrè petere, ac consequi non prohibentur.*
21 *Fideicommissi iuribus non potest detrahi contra tenorem testamenti fideicommittentis, neque dominium bonorum sub eo comprehensum, in alios transferri.*
22 *Manutentio non tradit possessionem, sed illam prius traditam, siue habitam fuisse, declarat, atque confirmat, etiam absque alia executione facta, quam ipsa præsefert implicitam.*
23 *Clausula* constituti *operari non potest translationem possessionis earum bonorum, quæ non apparent penes ipsum constituentem realiter extitisse.*
24 *Legitima debetur filio naturali in bonis auiæ, patre prædefuncto, quæ firmiter asseruit, illum fuisse, ipsa instante, legitimatum, & pro tali haberi voluit, atque dispesuit.*
25 *Heres grauatus potest commoditatem fructuum bonorum fideicommissi, valide cedere, & alienare pro tempore vitæ suæ.*
26 *Compromissum non potest extendi ad aliam, quam in eo expressa.*
27 *Actus non potest impugnari per eum, qui approbauit vtendo.*
28 *Exceptio retentionis prætextu fideicommissi iure admitti non debet ad impediendam sententiæ, & rei iudicatæ exequutionem, si appareat, vel non subsistens, vel saltem turbida, & illiquida.*
29 *Eoque minus attenta perceptione fructuum ex eisdem*

dem bonis à die litis à longo tempore contestata

DECISIO LIV.

COnstare de re iudicata sententiæ Rotalis à bonæ memoriæ Ortembergo prolatæ de ann. 1611. ad fauorem Hieronymi Martinelli hæredis Andreæ à Cornea contra Venerab. Monasterium, ac Monachos sancti Petri ciuitatis Perusiæ, eamque ideo exequendam instantè Constantio illius filio, ac hærede fuit resolutum die 29. Maij 1648. coram me. Verùm quia informantes pro Monachis insistebant adhuc vehementer super nullitate, ac iniustitia dictæ sententiæ. Ideo causa denuò proposita, exactèque discussa Domini steterunt in decisis.

1. Quia validitas eiusdem sententiæ probatur ex ipso processu in quo constat de iurisdictione, mandatis, & citationibus, ac obseruantia terminorum substantialium *iux. dec. Verall. 162. part. 2.* & ex decisionibus super ea emanatis coram bon. me. Coccino diebus 24. Februarij, & 3. Maij 1612. iustitia vero ex aliis præcedentibus coram eodem Ortembergo diebus 24. Nouembris 1608. 2. 14. Ianuarij, & 18. Martij ac 6. Iunij 1612. Ex tempore autem triginta annorum, & vltra decurso planè conuincitur interitus omnium fatalium tam appellationis *l. fin. § illud etiam, & Auth. et qui, C.* 3. *de temper. & reparat. appellat. cap. cum sit Romana, de appellat.* Quàm restitutionis in integrum *l. fin.* ibique glossa *in verb. finiendamque litem, &c.* DD. C. *de tempor. in integr. rest. cap. 1 de restit. in integr. in 6.* 4. Clement. vnic. *eodem tit.* Rota penes Burat. *dec. 77. n. 8 vers. & quatenus, &c. & dec. 741. per tot.* Et propterea exequi debet *l. post rem iudicatam, D. de re iudicat. l. 1. Cod. eodem l. 2. & l. fin. Cod. de execut. rei iudic.* Rota *in Tiburtina hæreditatis 22. Iunij 1637. coram reuerendissimo Salamantino in §. ex quibus res iudicata venit omnino exequenda, &c.* cum aliis relatis in præcedenti dec. §. 1.

Neque subsistit obiecta nullitas ex eo deducta, 5. quod sententia fuerit prolata contra alias præcedentes bon. mem. Gropperij anno 1570. & bon. memor. Orani 1590. ad fauorem Monasterij, & Monachorum prædictorum super eisdem bonis tam in iudicio possessorio, quàm petitorio contra quosdam de Signorellis, quæ in iudicatum iamdiu transierant, plenamque obtinuerant executionem *controuers. lege 2. Codice quand. prouoc. non est necess.*

Quoniam conclusio non procedit, quando sententiæ fuerunt inter diuersas personas, & ex diuersa causa prolatæ vt in proposito casu, in quo Monachi vti hæredes in effectu Panthasileæ vxoris q. Hieronymi Vibij egerunt primum contra illos de Signorellis iudicio possessorio manutenendæ, ac respectiuè reintegrandæ ob molestias, turbationes, ac spolia per eos illatas, & illata. Deinde vero petitorio pro canonizatione iuris proprij contra illorum iactationes ex prætensis antiquorum fideicommissis, vel aliis causis. Et in vtroque sententias contra illos obtinuerunt non interuenientibus neque citatis Andrea à Cornea, siue Guidone, & Hieronymo Martinello eius hæredibus pro quibus emanauerat sententia immissionis in possessionem Prædij nuncupati il Palazzo di Madonna Pantha, & terrarum de quibus agitur à Gubernatore Perusij in alio iudicio, & ex diuersis causis, nempe donationis eiusdem Prædij, & terrarum facta per dictam Panthasileam q. Rosato à quo fuit legatum Sebastiano Vibio, cui successit ex testamento d. Andreas, & Dationis in solutum terrarum per filios, ac hæredes dicti q. Hieronymi Vibij Marguerita eorum sorori, ac matri præfati Andreæ pro residuo dotis illi debitæ, vt apparet ex instrumentis, processu, ac decisionibus Rotalibus prædictis. Ideoque nulla ratione prætendi potest, quod sententiæ, ac res iudicata super diuersa 6. causa cum Signorellis præiudicium intulerint alteri cum his vertenti, ac nullitatem sententiæ in ea prolatæ potuerint inducere per *text. & in l. & an eadem, D. de excep. rei iudic.* & bene declarat Bartolus *in dicta lege 1. vers. nam secundum quod intelligo, & sequenti.* Salycet. *sub num. 5. vers. tertio casu, &c.* ac alij. *Cod. quando prouoc. non est necess.* Innocent. *in cap. causam quæ il. 2. sub num. 7. vers. sed quære,* & ibi Butr. *sub n. 14. vers. non obstat quod sententia contra sententiam, &c. qui fil. sint legitim.* Felyn. *in cap. inter Monasterium, sub n. 24. vers. limita aoæ, &c. de re iudic.* & respondit Rota in *Leodien. fruct. 30. Aprilis 1632. in recent. dec. 119. sub numero 1. versiculo quia vltra quod cum sequenti, part. 6.*

Minus subsistit quod iudicium, & sententiæ latæ cum Signorellis eorumdem bonorum tunc possessoribus, se proinde legitimis contradictoribus, alios etiam afficiant.

Quia nec in facto iustificatur obiectio, quandoquidem sententia bon. mem. Gropperij in iudicio possessorio prolata fuit ad fauorem Monachorum, qui medietatem bonorum tunc possidebant alterius verò medietatis possessione fuerant à dd. Signorellis iniustè spoliati, & executa anno 1570. Alia vero bon. mem. Orani in petitorio anno 1590. Monachis ipsis possidentibus, & ab eorum iactationibus se liberari satagentibus, vt patet ex processu; nec congruit casui proposito, nam ille dicitur ad hunc effectum legitimus contradictor, ad quem causa ipsa, eiusque defensio principaliter spectat, Alexand. *in lege sæpe num. 77. versic.* 7. *circa primum, D. de re iudic.* Rota penes Mohed. *dec. 8. de sent. & re iudicat* & Comitul. *dec. 133. num. 10. vers. legit. contradicto, &c.* Didac. *PP. quæst. cap. 13. sub num. 2. vers. & legitimus contradictor* Quare potuerunt quidem Signorelli legitimi appellari contradictores respectu causæ, ac interesse proprij, non autem respectu causæ, ac interesse Andreæ à Cornea, eiusque hæredum nullam cum eis connexionem, ac dependentiam habentis, sed omnino separati, & ex diuersis personis, & causis prouenientis de quibus cum in illo iudicio nec actum, nec ipsis citatis cognitum fuerit, nulla sane inde deduci potest super eis res iudicata, nullum-8. que eorum præiudicium *leg. de vnoquoque, D. de re iudicat. leg. cum quæritur. cum duabus sequentibus, leg. si cum vno hærede, D. de except. rei iudic. leg. 1. & seq. Cod. quibus res iudicat. non noc. leg. 1. cum sequenti, Cod. res inter alios act. cum super de re iudic. c. dilecto filio, in finalibus verbis,* ibique glossa *in verb. non obsistat, vers. sed secus est h. c, &c. de præb.* Castr. *cons. 76. in facto isto, in fin. vers. vlterius, lib. 2.* Didac. *PP. quæst. dict. cap. 13. sub num. 5. vers. nec enim dubium esse potest, &c. & infr.* Molin. *de primog. lib. 4. cap. 8. sub num. 11. vers. non enim cum illo, &c.* Surdus *decis. 256. a numero 4. vers. in contrarium tamen, &c. cum sequentibus & cons. 418. num. 13. vers. at sententia, &c.* Rota penes Card. Seraphin. *dec. 1477. num. 2. vers. nam sententia, &c. & num. 6. vers. neque obstat, &c.*

&c.Card.Mantic.*dec.*66. *sub n.*1.*cum seq.*& Pen. *dec.*2.*n* 11.*vers.nec afficiebant,&c.ac seq.* cum aliis relatis in præcedenti dec. *in §.nam quod primo loco deducitur,&c.*

9. Præterea non obstat exceptio iniustitiæ eo quia aduersus immissionem à præfato Andrea à Cornea, eiusque hæredibus petitam competeret Monachis vti hæredibus, ac fideicommissariis dictæ Panthasileæ retentio pro valore bonorum eidem fideicommisso subiectorum, quæ fuerunt à Sebastiano Vibio eorum cohærede grauato, ab ipsoque Andrea à Cornea illius pariter hærede alienata, vt asseritur probari ex instrumentis celebratis anno 1551. die 7. Nouembris, & anno 1556. 9. Aprilis, anno 1560. die . . . . & anno 1562. die 20. Aprilis iuxta tradit. à Peregrino *consilio* 55 *sub numero* 11. *versiculo itaque lib.* 3. & *in Romana legati XXV. Maij M. DC. XLVIII. coram reuerendissimo Patre Domino meo Raias in §. in casu autem nostro, &c.* Quæ tamen illis non fuit concessa.

Quia primum instrumentum celebratum anno 1551 die 7. Nouembris continet quidem venditionem factam à dicto Andrea à Cornea, & Bernardo eius fratre, ac Orlandino de Montembio tertiæ partis omnium bonorum, quæ remanserunt in hæreditate Panthasileæ in locis ibidem nominatis, vt in eo legitur in Summario Monachorum sub numero 11. sed vel illa non habuit effectum, nam dicta bona possidebantur à Monachis, & à Sebastiano Vibio eius hæredibus, vt apparet ex præcedenti instrumento illorum apprehensionis auctoritate iudicis factæ die 4. Aprilis 1550. in eodem Summario sub numero 2. in qua quidem possessione iidem Monachi mortuo Sebastiano cohærede obtinuerunt manuteneri ex sententia Gubernatoris Perusij anno 1568. Ideoque non satis hinc probatur realis distractio fideicommissi super qua prætensa per Monachos reintegratio fundatur. Vel si habuit effectum, nihil tamen ex ea detractum fuit iuribus dicti fideicom-
10. missi, cum eadem tertia pars debita esset ratione legitimæ in bonis Panthasileæ testatricis ipsis Andreæ, & Bernardo eius nepotibus ex Marguerita filia tunc prædefuncta § *neque illa*, in Auth. *de Triente & semiss.* § 2 in auth. *de hered.ab intest.* gloss.
11. *in lege omnimodo in verbo alia persona, Codice de inoffic. testament.* quæ fideicommissi onere grauari
12. non potuit, *lege quoniam in prioribus, lege scimus, in princip. & in §. cum autem, Cod. eodem titulo.* Atque ideo in ea quota alienata censetur ab illis electa fuisse *lege Marcellus §. res que*, & ibi Doctores *D. ad S. C. Trebell.* Cephal. *consil.* 189. *n.* 19. *vers. secundo, &c. cum seqq* Hoodedeus *cons.* 72. *n.* 5. *vers. verum productis non obstantibus, &c. lib.* 1. Rota *decis.* 429. *num.* 1 *vers. quemadmodum enim, &c. part* 4. *diuers.* & penes san.mem.Gregor. *dec.* 580. *num.* 2. *vers. & clarum est, &c. cum seq* Andr. *dec.* 80. *sub n.* 1. *vers. & cum dicta vinea, &c. & seq. & dec.* 105. *sub num.* 8 *vers. præterea, ac seq. & in recent. dec.* 215. *n.* 1. *vers. quibus præsuppositis part* 2. & alij relati per Sfort.Odd. *de prohibit.aliena.* *q.* 34 *sub n.* 4. *vers. ad primum, &c. cum seqq & in Romana fideicommissi de Capiteferreo coram me sub die* 11. *Martij* 1645. *in §. neque subsistit, &c. &* 19. *Ianuary* 1646. *in §. nam hoc procedit, &c. & alibi sæpe.*

Nec obstat quod legitima non deberetur dict. Margueritæ, nec proinde filiis eius, quippe non poterat matri ab intestato succedere, tum quia fuerat dotata, tum quia supererat dictus Sebastianus testatricis nepos legitimatus ex Raphaele filio legitimo prædefuncto, quibus casibus excluduntur 13.
fœminæ, ac descendentes ab eis ex dispositione *statuti Perusini lib.* 2. *rub.* 45.

Quia fuit illa quidem dotata, sed à Raphaele, ac Balcono eius fratribus, vt constat ex instrumento anno 1529. die 2. Ianuarij celebrato. Ideoque 14.
vel ex propriis bonis ipsius mulieris dos illa constituta fuisse censetur, vt in dicto statuto cauetur in § *item si aliquis exceperit, versiculo & intelliga ur dos fuisse de bonis mulieris dotatæ, &c.* Vel saltem ex bonis paternis, (vt reocbantur etiam vigore dicti 15.
statuti in § *item si aliquis pater.*) iuxta theoric. Baldi *in lege finali, sub numero* 17. *versiculo sed hic pone, quod frater dotauit sororem, &c. cum sequenti, Codice de dot.promiss.* Menoch *de arbitr.iud.cas.* 88. *sub numero* 46 *versiculo sic in frat e, &c. ac sequenti, libro* 1 Rota *decisione* 44. *sub numero* 7. *versiculo quod eo fortius, &c. cum sequent. parte* 4. *tomo* 2. *recent.* cum aliis allegatis *in præcedenti decisione in §. alterum verum, &c.* Ideoque hac ratione non erat exclusa ab hæreditate, & successione matris, cum statuti dispositio referatur expresse ad suc-
cessionem, & hæreditatem dotantis, vt in eo le- 16.
gitur in principio, & fuit responsum in Perusina *bonorum* 27. *Iuny* 1597. *coram Cypr.* apud Moder. Perusin. *ad statutum eiusdem ciuitatis decisione* 4. *numero* 6. *versiculo quemadmodum responsum fuit, &c. & sequente*, vbi in terminis illius statuti firmatur, quod 17.
filia fœmina admitti debet vna cum fratre ad successionem matris, nisi probetur ab ea fuisse dotata & comprobatur in *recent. decisione* 180. *numero* 2. *versiculo nec obstat dictum statutum, &c. ac sequentibus, & decisione* 215. *numero* 3. *versiculo quantum attinet ad primum, & c. cum sequenti, parte* 4. *tomo* 1. *& decisione* 247. *numero* 6. *versiculo aliud vero statutum, &c & decisione* 321. *numero* 13. *versiculo & huiusmodi statuto &c. & sequentibus, & numero* 13. *versiculo neque sat fuisse, & sequenti, parte* 5. Ob existentiam vero dicti Sebastiani (quatenus validè probaretur legitimatus, seu dispensatus) exclusa quidem fuisset ab hæreditate, sed non à legitima ex iuris dispositione debita, quam eiusdem statuti verba præseruant, dum masculos legitimatos, seu dispensatos admittunt ad succedendum secundum tenorem, & valorem legitimationis, seu dispensationis, ac voluntatem, & dispositionem Domini bonorum ad cuius instantiam fue-
rint legitimati (intitanien nun contrariam.) Nam 18.
iuris, ac æquitatis rationi aduersaretur si parentes legitimam sobolem debita portione per eiusmodi spuriorum legitimationes priuare possent contra legum dispositionem *lege omnimodo lege qua nuper, lege quoniam in prioribus, lege scimus, §. cum autem & § sancimus, Codice de inoffic. testament. ac in § aliud quoque capitulum,* in authen. *vt cum de appellatione cognosc.* & probatur ex textu in §. *& quoniam varie*, in Authen. *quibus modis na . offic. sui.* Menoch. *consil.* 19. *sub numero* 21. *versiculo quocirca si pater, &c.* Rota penes fœlic.memor. Gregor. *decisione* 134 cum aliis relatis per Modern Pisauren. *de imput. quæstione* 81. *numero* 5. *versiculo quod amplíatur. &c. cum sequentibus*, & fuit dictum in Perusina bonorum de Vbaldo 5. *Maij* 1580. *coram bonæ memoriæ Orano*, apud dictum Modernum *ad statutum Perusia, decisione* 106. *sub numero* 4. *versiculo neque repugnat statutum Perusiæ cum sequente.*

Menos

Minus relenat legatum florenorum 5000. cum onere plus non petendi, & aliis in eo adscriptis à Panthasilea factum dd. eius nepotibus.

19. Quia nullum ex eo potuit inferri præiudicium, nec quicquam detrahi legitimæ ipsis competenti *dicta lege omnimodo*, ibique glossa *in verbo exigere, & dictu lege quoniam in prioribus, Codice de inoffic. testament.* Cephal. *consil. 95. sub numero 8. versiculo ratio est, &c. ac sequentibus*, Rota in *Romana legitimæ 25. Iunij 1618. coram bonæ memoriæ Remboldo in §. nec obstat prohibitio Brigida factu, &c. & sæpe in*
20. *aliis.* Ideoque non probata illius specifica approbatione illam integre petere, ac consequi non prohibentur Crauett. *consilio 312. sub numero 4. in §. tertiò principaliter quæro, versiculo tunc enim agendum esset, &c.* Antonius Faber *in eius Codice, sub tit. de inoffic. testament. def. 9.* Rota penes sanct. mem. Gregor. *dec. 489. n. 21. vers. respondetur, cum sequentibus, & in recent. dec. 368. n. 3. vers. tertia responsio fuit, &c. & dec. 343. n. 2. vers. non obstant prohibitiones, &c. p. 4.* cum aliis relatis per Modern. Brixiens. *de substit. q. 296 sub n. 496. sub n. 47. vers. ampliatur decimo quarto, &c.*

Aliud autem instrumentum celebratum anno 1556. 9. Aprilis continet simplicem conuentionem inter dictos Sebastianum, & Andream initam, quod hæreditas Panthasileæ equis portionibus ad vtrumque spectaret cum reciproca iurium cessione specialiter per Andream facta ad fauorem Sebastiani super dimidia parte bonorum dotalium Margueritæ matris, & vicissim per Sebastianum ad fauorem illius pro dimidia parte iurium ad ipsum spectantium super quodam horto ibi descripto, vt legitur in dicto summario num. 12. sed nec inde probatur alienatio, atque distractio bonorum fideicommissi, quæ realiter habuerit effectum. Tum quia non constat bona tunc fuisse penes Andream, imo probatur dictam hæreditatem ex testamento delatam Monachis, ac Sebastiano, eosque illam realiter adeptos fuisse ab anno 1550. citra, & specialiter dictum hortum in instrumento eorum immissionis descriptum, cum expressa prohibitione cuiuscunque alienationis amplis verbis concepta, ac etiam diuisionis vsque quo idem Sebastianus filios masculos ex legitimo
21. matrimonio suscepisset, vt legitur in dicto testamento, contra cuius tenorem nihil detrahi potuit iuribus fideicommissi, neque dominium bonorum sub eo comprehensum in alios transferri *lege finali*, ibique Gloss., & Doctores, *Codice de rebus alien. non alienand.* Glossa *in lege cum pater, §. libertis, in verbo ne id alienarent, versiculo item hic, D. de legat. 2. & not.* Doctores *in lege filius familias, §. Diui D. de legat. 2.* Gratianus *consil. 17. n. 16. vers. sine impetunt, &c.* Rota penes Cardinalem Seraph. *decis. 381. num. 13. vers. sed etiam prohibitio alienationis, & dec. 512. numero 1. versiculo quod multo magis, parte 4. diuersorum*, Cardinalis Cauales. *dec. 81. num. 6. vers. quia stante expressa prohibitione alienandi, &c. & dec. 108. num. 1. vers. quia cum testator, & sequent.* Coccin. *dec. 166. num. 1. vers. hæc prohibitio, &c. ac infr.* cum aliis relatis per dict. Modern. Brixiens. *de substitut. quæstione 717. à numero 1. cum sequentibus, & numero 18. versiculo infertur ex prædictis cum sequentibus.* Tum quia Sebastiano sine filiis defuncto Monachi eius cohæredes, ac pro indiuiso cum eo omnia dictæ hæreditatis bona possidentes iuxta testatricis dispositionem continuarunt eorundem possessionem in solidum, & in ea fuit illis contra dictum Andream concessa manutentio per dictam sententiam Gubernatoris Perusij, ea qua iustificatur illorum præcedens possessio;
cum manutentio non tradat possessionem, sed illam prius traditam, siue habitam fuisse declaret, 22.
atque confirmet etiam absque alia executione facti, quam ipsa præsefert implicitam, Menoch. *de retinend. remed. vltim. numero 57. versiculo præterea, &c.* & in specie fuit responsum in Auximana Census 23. *Iunij 1636. coram reuerendissimo Terrac.* apud Modern. Perusin. *de manutent. decis. 647. n. 33. vers. & si non deceatur de executione, &c. cum sequent.*

Alterum verò celebratum anno 1560. die nil plus relenat alio præcedenti sub die 7. Nouembris 1551. de quo actum fuit supra in §. *quia primum instrumentum, &c.* Continet enim venditionem factam ab illo Orlandino de Monte Vibio cuidam Aurelio eiusdem tertiæ partis bonorum ipsi prius venditæ mediante dicto instrumento præcedenti ab Andrea, & Bernardo Fratribus à Cornea; Ac alterius etiam tertiæ partis ad Cleopham, eius vxorem spectantis. Et licet in eo
legatur clausula constitutionis, &c. Hæc tamen 23.
operari non potest translationem possessionis eorum bonorum, quæ non apparent penes ipsum constituentem realiter extitisse, Glossa *in lege 2. in verbo tradita sit, Codice de sequestr. possess.* Angel. *in lege quedam mulier sub numero 2. versiculo item attende, &c. D. de rei vendic.* Franciscus Aret *in lege interdum in fin. princip. versiculo & vide omnino, &c. D. de acquirend. possess.* Alexander *consilio 10. viso processu, &c. sub n. 8. vers. nec obstat constitutum, &c. lib. 4.* Rota penes Cardinalem Seraph. *dec. 302. n. 6. vers. sequitur quod quemadmodum, &c.* Burat. *decis. 536. n. 11. vers. vnde nec constitutum, &c.* cum aliis relatis per Modern. Roman. *disceptatione 954. sub numero 3. versiculo sicut autem respectu tertij, &c. cum sequent.*

Postremum denique celebratum anno 1562. die 20. Aprilis in dicto summario numero 17. continet venditionem nonnullorum bonorum (quæ propria erant dicti Andreæ) factam per ipsum præfato Sebastiano, cui venditor accepto tulit ad computum pretij florenos octingentos quadraginta duos ab ipso debitos emptori pro iuribus eidem competentibus super bonis in hæreditate dictæ Panthasileæ remansis, ac prædicto Orlandino de Monte Vibio de eius consensu vt supra venditis. Verum nec ex eo probatur intentio Monachorum, quia non dicitur ibi, quod Sebastianus alienauerit, vel consenserit alienationi bonorum fideicommissi, sed iurium sibi competentium in dictis bonis, quæ duplicis erant speciei fideicom-
missi oneri non obnoxia. Scilicet ratione legitimæ 24.
ipsi debitæ in bonis auiæ (Raphaele patre prædefuncto) quæ firmiter asserunt illum fuisse ipsa instante legitimatum, & pro tali haberi voluit, atque disposuit, Glossa *in authent. si qua mulier in verb. liberos; Cod. de Sacrosanct. Eccles.* Alexander *consilio 139. eleganter fuit conclusum, in princip. versiculo secundo concludo, &c. libro 1.* Rolan. *consil. 96. numero 51. versiculo qua conclusione præmissa, cum sequentibus, libro tertio*, Rimin. iunior, *consilio 156. numero vigesimo sexto, versiculo quoniam legitimato filio, &c. cum sequentibus*, Laderch. *consil. 170. num. 2. vers. hinc fit, &c. cum seq.* Rota penes Card. Seraph. *dec. 801. num. 8. vers. tamen cum Simon, &c. dec. 355. sub n. 1. vers. & moti sunt Domini part. 1.*

diuersorum ac in recent.dec.653. num.5. vers. prout etiam part.1.censi mata decis.368.part.4.& sæpe in
25. *aliis.* Et ratione fructuum eorumdem bonorum, quorum commoditatem valide potuit cedere, & alienare pro tempore vitæ suæ *lege si vsusfructus, D. de iur. dot. lege vsusfructu* vbi Bartolus & alij *D. solut.matrimon.* Baldus *in lege codicillis, §. instituto sub num.1.vers.& per hoc induco,&c. D.de legat.2.* Iason. *in lege filiusfamilias, §.diui sub num.11. in vndecima limitatione, D.de legat.1.* Molina *de primog.lib.1.cap.20 sub num.12. vers. quo fit,&c.cap. 21.sub num.55.vers.in tertia, & vltima specie,&c.* Peregrinus *de fideicommiss.art.4.sub num.110.vers. attamen poterit,&c. num.117. vers. quamuis autem, &c.*Menoch.*cons.777.num.8.vers. & quod is,&c. cum sequentibus*,Præd.*de fideicommiss.quæst.8. num. 101.vers.statò limitatur, &c.* cum aliis relatis per dict.Modern. Brixiens.*de substit. quæst.535. n.17. vers.porro,&c.& quæstione 517.num.5.versiculo sed aduerte,&c.*

Non obstat deinque compromissum de anno 1558.à præfatis Andrea,Sebastiano,& Orlandino factum in M.Antonium Eugenium insignem I.C. Nec laudum subsecutum.

Quia respicit tantum bona hæreditatis Hieronymi Vibij,non autem dictæ Panthasileæ.Quinimo referuntur in eodem laudo alienationes ab illa indebitè factæ, vt legitur in dicto Summario sub
26. num.18.& 19.Ideoque ad effectum de quo agitur induci,neque extendi potest *lege penultima, D.de his qui sunt sui,vel alien.iur.leg.Paulus la 1.D.de re iudic* Bartolus *in lege Iulianus, num.5. vers. probo etiam,D.de condit.indebit.*Alexander *cons.18. circa dubia,n.3.vers. & sententia arbitri,&c.lib.7.* Ruin. *cons.116. num 6. vers.quia sententia, vel laudum, &c.lib 4.* Paris.*consil.5. sub num.19. vers.& etiam quia verba, &c.lib.2.* Rolandus *cons.79.à num.10. vers. nam indubitati iuris est, &c. cum sequentibus, lib.3.* Surdus *cons.313. num.14. vers. nec autem sumus, &c.* Rota penes Cardinalem Manticam *dict.dec.66.sub n.3.vers.accedit etiam,&c.dec.145. n.5.vers. & eum laudum,&c.part.5.dec.76.n.13.*
27. *vers.Et laudum,ac sequentibus,part.7.recent.*Neque illud potest per Monachos impugnari, quando ipso vsi fuerunt,ac vtuntur.*l.Publia,§ fin. D.depos.* Rota penes Burat.*dec.602.num.6.vers.ex quo & in recent.dec.560.n.3. vers. & ideo cum sequentibus, part.5.& dec.88.sub n.21.vers.& quamuis productio cum seqq.part.6.*
28. Quare cum ex prædictis obiecta retentionis exceptio appareat vel non subsistens, vel saltem turbida,& illiquida iure admitti non potuit coram bon. memor. Ottembergo. Minusque potest in præsentia ad impediendam illius sententiæ, ac rei iudicatæ executionem,*lege finali, Cod. de compens. leg.3.& lege 4.Cod de re iudic.leg.2.leg.fin. Cod.de execut. rei iudic.* & fuit dictum in Perusina bonorum de Balleon. 16.*Iunij* 1591. *coram bon. memor. Comitulo dec.167.sub n.3.vers.nullam habet,&c.cum seq.*& penes sanct.memor.Grego.*dec.220.num.5. vers.interim &c.ac dec. 254.num.3. vers.sed tamen non procedit,&c.*Burat.*dec.260. num.14 vers.quia cum à dicta sententia,&c.*Reuerendissimus Vigell. *decisione 113.num.7 vers. quia quidquid sit, &c. & in recent. decisione 433. sub num.4. vers. præterea, &c.part.2.& dec.743 n.11.vers.non obstat demque exceptio retentionis, &c. parte 3. & decisione 411. numero 4 versiculo neque creditum, parte 5. ac sæpe*
29. *in aliis.* Eoque minus attenta perceptione fructuum ex eisdem bonis,(de quibus agitur) per Monachos possessis à die litis tandiu contestatæ citra, vt respondit Rota *in Romana domus de Barbaris. 26. Aprilis* 1591. *coram eod.Comitulo decisione 145. numero 11.versiculo quia nil moramur,&c.*ac penes reuerendissimum Vrgellen. *decisione 360. sub numero 6. versiculo & in omnem casum, &c. & in recentior.decisione 249.sub numero 20. versiculo reliquæ verò detractiones,&c.ac sequenti,parte 6.*atque in aliis relatis in Arimineo. Saluiani 19. *Iunij* 1648.*coram Reuerendissimo Patre Domino meo Bichio in §. non obstat retentio, &c.* & in præcedenti decisione coram me,in §.*quare cum huiusmodi Monachorum prætensio.&c.*

Et ita fuit resolutum vtraque parte informante,&c.

EMINENTISSIMO, ET REVERENDISSIMO D. CARD. CORRADO.

Mediolanen.bonorum.

Lunæ 31. Maij 1649.

ARGVMENTVM.

Saluianum interdictum. Clausulæ apprehensionis bonorum, & pacta executiua instrumentorum euictionis remedium,ac iudicium.Prohibitio alienationis. Substitutio. Fideicommissum. Detractiones. Incapacitas successionis: & consimilia facti speciem suapte contingentia, summo studij calculo per suas inspectiones digeruntur.

SVMMARIVM.

1 *Validitas sententiæ probatur ex reuolutione processus,iuxta dec.Veral.262.p.2.*
2 *Iustitia sententiæ Rotalis probatur ex decisionibus.*
3 *Extremum primum in iudicio Saluiani, est creditum cum hypotheca.*
4 *Pacta executiua apposita in instrumento venditionis, iuxta formularium, ac stylum Notariorum ciuitatis Mediolani, continet facultatem apprehendendi bona venditoris,eaque etiam iure pignoris retinendi pro defensione, ac obseruantia conuenta.*
5 *Clausula promissionis defensionis,ac pacta executiua,seu similes, apprehensionem bonorum importantes,apposita in instrumento contractus,& distincta & multò magis coniuncta,præseferunt hypothecam bonorum partium pro plena obseruantia illius contractus,& conuentorum in eo.*
6 *Obseruantia contractus debetur ex voluntate contrahentium,quibuscunque verbis, etiam generalibus,atque indefinitis apparente.*
7 *Quinimo ex verisimili,atque probabili ratione deducta,etiamsi verba oporteat extendere, ac plenius interpretari.*
8 *Et ex iuramento præstito super obseruantia promissorum in instrumento.*
9 *Quod pleniorem obligationis formam, ac proinde cum hypotheca bonorum importat.*
10 *Et ex communi vsu, & obseruantia vbique ferè recepta circa formam contrahendi in similibus negotiis.*
11 *Clausulæ generales, quæ in fine instrumenti apponuntur ad omnia in eo conuenta congruè referuntur.*

12 *Eui*

12 *Euictionis remedium competens pro restitutione pretij soluti, extenditur etiam ad damna, & interesse.*

13 *Obligatio defendendi, &c. in forma communi, &c. & iuris, &c. comprehendit etiam litis susceptionem, refectionemque damnorum ac interesse, &c. Et plenam indemnitatis conseruationem.*

14 *Confraternitates, & alia congregationes Laicorum, non fori exemptione, ac priuilegio Ecclesia fruuntur nisi Episcopi, vel alterius facultatem habentis auctoritate instituta fuerint; Et alia ad hunc effectum necessaria concurrant.*

15 *Alienatio bonorum fideicommisso subiectorum sustinetur saltem ratione legitima, & aliarum detractionum, venditoribus in bonis debitorum.*

16 *Prohibitio alienationis realis, & verbis ampliatiuis in particulari oratione principaliter ordinata, continet absolutum, atque perpetuum fideicommissum inter illos, quorum fauore facta censetur, vt eadem bona inter eos perpetuò conseruentur.*

17 *Dispositio subsequens certas personas comprehendens, ac grauans, precedentem illarum vocationem comprobat.*

18 *Substitutio personarum ordine superius expresso facta, certiorem reddit testatoris intentionem pro illarum in casu, successiua vocatione in pracedenti parte testamenti.*

19 *Testamenti omnes partes coniungi debent, ac insimul considerari, ad conuincendam voluntatem testatoris.*

20 *Professionem solemnem emittens in aliqua religione prohibita in testamento succedere, perinde habetur ac si mortuus fuisset, ad effectum purificationis successiua substitutionis.*

21 *Bona fideicommissi, viuentibus naturaliter professis, regulariter remanent penes monasteria aliter capacia, & retinendi in communi; intereaque substituti non admittuntur.*

22 *Limitatur conclusio non procedere, quando repugnat testatoris voluntas, expressis verbis illa excludentis, qua cessante religionis odio, maximè attendi, atque seruari debet.*

23 *Monasteria aliter bonorum capacia, ex disponentium tamen ipsorum voluntate a successione exclusiua, perinde afficiuntur, ac si ex proprijs regulis, seu constitutionibus, talium bonorum essent omnino incapacia.*

24 *Declaratio facta à testatore in vna parte testamenti aliter inualida, & sine effectu, est tamen efficax ad eius intentionem demonstrandam, & certiorem voluntatem reddendam.*

25 *Vocatus in fideicommisso, non solum in casu mortis, verum etiam in casu alienationis, statim post alienationem sequutam, potest agere ad vindicanda bona alienata, non expectata morte alienantium.*

26 *Etiam si alij adhuc extarent praeuocati capaces, qui tamen non agerent, nec velle agere declararent pro illorum reuocatione.*

27 *Detractiones ex fideicommisso legitima, per alienationes sequutas censentur factae, & in suppellectilibus, mercibus, ac alijs hareditarijs effectibus, ad eas pratendentem delatis, alio non constito, censentur consumpta.*

28 *Horum valoris liquidatio probatur per sententias conformes, ac in iudicatum transactas cum legitimis contradictoribus, scientibus etiam, ac intimatis interesse habentibus, latas, donec aliud appareat.*

29 *Citatio non coactiua, nec vllius roboris contra tertium facta, non inficit processum, ac sententias, contra alios pro eorum particulari, ac distincto interesse, legitimè latas.*

30 *Euictionis iudicium est maximè bonae fidei.*

DECISIO LV.

SEntentia Rotalis per reuerendissimum Patrem
Dominum meum Bichium prolata in remedio
vtilis Saluiani interdicti ad fauorem DD. Priorum,
ac deputatorum Confraternitatis, seu Scholae immaculatae
Virginis apud S. Satyrum contra RR.
Praepositum, & Clericos Regulares Collegij sancti
Barnabae Ciuitatis Mediolani visa fuit Domi-
nis confirmanda. Nam ex processu probatur eius 1.
validitas, iuxta vulgarem decisionem Verall. 262. 2.
parte 2. Iustitia verò ex duabus decisionibus pleno,
doctoque calamo exaratis ab eodem Domino
meo sub die 26. Iunij 1647. & 18. Maij 1648.

Primum enim (vt aiunt) extremum in hoc iudi- 3.
cio necessarium, scilicet creditum cum hypotheca
constat ex publico instrumento celebrato die 3.
Iulij anni 1601. quo mediante Nicolaus etiam
vti haeres Desiderij, & Octauianus fratres, filijque
Ioannis Pauli de Besotis iure proprio vendiderunt
praefatis Prioribus, & Deputatis dictae Scholae
nonnulla bona pretio libr. duodeuiginti millium
sexcentarum vigintitrium, & solid. quatuor,
ad denar. vnius Imperialium cum mutua, & solemni
stipulatione (sunt verba eiusdem instrumenti)
ac obligatione (non tamen bonorum dictorum
Priorum, sed ipsius Scholae tantùm). Atque
obligatione defendendi, &c. in forma communi,
& iuris, &c. Ac pactis executiuis, &c. (quae 4.
iuxta formularium, ac stilum Notariorum dictae
Ciuitatis continent facultatem apprehendendi
bona venditoris, eaque etiam iure pignoris retinendi
pro defensione, ac obseruantia conuenta)
& cum promissione iurata non contrauenendi,
&c. etiam sub refectione, &c. Quae sanè clausulae, 5.
& distinctae, & multò magis coniunctae praeseferunt
hypothecam bonorum partium pro plena
obseruantia illius contractus, & conuentorum in 6.
eo, cum ad hunc effectum sufficiat contrahentium
voluntas quibuscunque verbis etiam generalibus,
atque indefinitis apparens *iuxta textum in lege contrahitur, ibi, vel ad rem pertinet, quibus fit verbis, sicuti est in his obligationibus, quae consensu contrahuntur, & c. D. de pignor. lege finali, Codice quae res pignor. obligar. poss.* Negusantius *de pignor. parte 3. memb. 1. sub numero 3. versiculo item contrahitur, & c.* Bursat. *consilio trigesimo nono, numero trigesimo septimo, versiculo primo, quia ex sola voluntate, & c.* Cephal. *consilio quadragesimo primo, numero decimo nono, versiculo praecipuè cum simplici voluntate, & c.* &
alijs relatis, Mantica *de tacit. lib. o. vndecimo titul. sub numero quinto, versiculo, tertio deducitur.*
Quinimo ex verisimili, atque probabili ratione 8.
deducta, etiam si verba oporteat extendere, ac pleniùs
interpretari, *lege tertia, §. finali*, vbi glossa &
Doctores *D. qui pot. in pignor. hab. lege secunda, & dicta lege finali* ibi, *cum iustum sit voluntatem contrahentium magis, quam verborum conceptionem inspicere, & c. Codice quae res pignor. obligat. poss.* ibique
Batt. *sub num. . vers. secundo nota, & c.* Bald. *num. 1. vers. nota quod verba instrumentorum, & c.* Angel. *sub num. 2. vers. voluntates contrahentium, & c.* Salycet.

sub numero 1. versiculo item quod voluntas, &c. ac
alij:& rursus idem Baldus in lege 3. vers. quia mu-
tuaui Titio, &c. Codice de pignor. vbi loquitur de
huiusmodi pactis,& clausulis apprehendendi bo-
na,& simil.ac sequuntur Castr. cons. 336. dubium
facit, sub numero 2. versiculo hoc impo tant illa verba,
&c.parte 2. Fulgosius consilio 83. Bonacursius con-
didit testamentum, sub numero 2. versiculo & sic pro
e reti em tenaet u hypothecā, &c. Negusantius de
pignor.2 et. membr.1. sub numero 4. versiculo item
constituentur, ac seq Rim.senior cons. 299. sub num.
18.vers.& illud ostenditur eundem, ac sequentibus,
Surdus cons. 243.sub numero 10.vers. septimò facit,
&c.Mant.de tacit.dict titul.3.num.15.vers.praterea
cum seq.Rota penes reuerendissimum Vrgell. dec.
40 sub n. 20.vers.sed vnum est,&c.cum seq.& latius
in Rom Saluiani de Casalibus 21.Iunij 1641.coram
reuerendissimo Patre Domino meo Cerro in §. & in
hanc sententiam, vers. qua versim lis meus, ac seq.
cum alijs relatis per modern.Rom. discept.683. à
8. n. 2.vers.accedit, ac seq.Et ex iuramento præstito su-
9. per obseruantia promissorum in instrumento,
quod pleniorem obligationis formam, ac proinde
cum hypotheca bonorum importat, vt probant
Cæphal.dicto cons.41 sub num. 18.vers.quibus infer-
tur, &c.cum seq. Seraph.de priuileg.iuram.priuileg.
158.per totum Surdus dec.225.sub n.9.vers. ad se-
10. cundum dicebant, ac sequentibus, & alij. Ac demum
ex communi vsu,& obseruantia vbique fere rece-
pta sub hac forma contrahendi in huiusmodi ne-
gotijs, vt bene aduertit Bursat. dicto cons. 39. n 4.
vers. idem ergo debet importare, &c. & respondit
Menoch.cons.104.sub n.70.vers.id quod pro more,
&c.Surdus dec.213.sub n 4. vers. certum est autem,
&c. Quibus equidem eliditur prorsus obiectio,
quod clausula illa (pacta executiua, &c.) respiciat
solà conuentionē super fructibus correspectiuis,
tum quia contrarium apparet ex lectura instru-
menti, in cuius fine legitur inter clausulas genera-
les, Renunciantes, &c.pluri pretio, &c. & iurauerunt
11. habere ratum,& non contrauenire, &c. quæ ad om-
nia in eo contenta congruè referuntur, vt patet ex
earum verbis, ac iuri consonum est l. talis scriptura.
§.fin. D de leg.1.cap secundò requiris, in princip cap.
inquisitioni, de appell.Rota decisione 378.sub nume-
ro 1.versiculo vt patet ex illa clausula parte 4.diuers.
& penes Cardinalem Manticam decisione 52. nu-
mero 2 versiculo qua clausula. cum sequent., Buratt.
decisione 161. numero 12. versiculo & ideo dicta
clausula, &c. Tum quia pro iustificatione hypo-
thecæ cætera præmissa satis, superque sufficiunt.

Ideoque secuta dictorum bonorum euictione
licuit emptoribus præfato remedio experiri con-
tra dictos Clericos posteriores possessores alio-
rum, quæ tempore dicti contractus, seu postea
venditorum fuisse, ex ipso processu probatur, pro
12. restitutione pretij soluti, vt ex publicis instrumen-
tis apparet, ac pro damnis,& interesse passis iuxta
iuris dispositionem leg.edicta re, D. de euict.leg.non
dubitatur, l.si cum quæstio, Codice eodem, Mysinger.
obseruatione 54. numero 1. centuria 1. & in specie
respondit Rota decisione 9. numero 1. versiculo hy-
potheca enim,& per tot.decisionem 13.numm. 2.vers.
cum ex natura euictionis, &c.parte 4.diuers. & deci-
sione 407.numero 8.versiculo & demum cum sequen-
ti.parte 5.recent.Esto quod sola legatur obligatio
defendendi, &c. in forma communi, &c. & iuris,
13. &c.nam illa æquè comprehendit litis susceptio-
nem, refectionemque damnorum, ac interesse, &c.

& plenam indemnitatis conseruationem per text.
in lege pater dotem, D.de dot.prælegat. Ruin.consilio
187.sub numero 1.versiculo sed præmissis non obstan-
tibus, cum sequentibus, libro 1. Paris.consil.16. num.
125.vers.ad quod etiam facit, lib.2 cum alijs relatis
à modern.Pisauren.de euiction.q. 2.n.13. vers.nam
purificantur.

Nec obstant quæ repetuntur impugnando iu-
stificationem crediti Actorum, quos propria ne-
gligentia, & culpa euictionem passos fuisse præ-
tenditur; tum quia consenserunt in iudices laicos
quorum iurisdictioni dicta Schola, seu Confrater-
nitas non est subiecta; tum quia fuerunt ab eis
prætermissæ exceptiones, quibus facile poterant
euincentes excludi.

Siquidem obiectus iurisdictionis defectus ex
hactenus deductis non probatur, vt necessarium
esset, alias enim huiusmodi Congregationes Lai-
corum à quibus reguntur, & gubernantur, licet
locum habeant in quo conueniunt, & Capellam,
siue Altare in Ecclesia sancti Satyri, ac opera pie-
tatis exerceant, eaque ratione sint permissæ,
ac plurimum commendandæ, non tamen loca
Ecclesiastica censeri possunt, vt fori exemptione,
ac priuilegio fruantur, nisi Episcopi, vel alterius 14.
facultatem habentis auctoritate institutæ fuerint,
& alia concurrant ad hunc effectum necessaria,
iuxta textum in capite ad hæc, cum ibi not.per DD.
de relig.dom b.Bartolus in lege cum senatus, sub nu-
mero 4.versiculo quæro quid si relinquitur, &c. D de
rebus dubijs,& in lege finali, sub numero 6. versiculo
quedam Collegia approbantur, D. de Colleg. illicit.
Baldus in lege, si quis ad declinandum. §.in omnibus,
sub numero 19. versiculo respondeo, &c. Codice de
Episc. & Cler. & explicat Innocentius in cap dile-
cta, sub num.2.vers. societas est, & sub num.4. vers.
item videtur, cum sequenti de excess. Prælat. Imol.in
cap officij, sub num. 20. vers. circa primum, &c sub
num. 21.vers.circa secundum, &c. vers. vnde aduerte
pro ista parte, &c.vers.sed aduerte quia vt dicit Bal-
dus, &c. vers.aduerte quia pro opinione D.Card. &c.
de testam.Felin.in c.de quarta, sub num.11.versiculo
secunda declaratio. & c.de præscr. Calder. consilio 4.
de relig domib. Card.Florent. consilio 11. pro enu-
cleatione omnium, sub numero 2. versiculo oppositum
de iure censio, cum seq. & consil. 23. pro elucidatione
dubiorum sub numero 2 vers. contrarium est verum,
&c.ac sequenti per tot.Fed.de Sen.consilio 130.fa-
ctum est tale, quadam domus, sub numero 2.versiculo
sed contra videtur, Abbas consilio 31.ad claram deci-
sionem, sub numero 1. versiculo sed his non obstanti-
bus, &c. cum sequentibus per tot.parte 1. Castrensis
consil.301 prædicta dubia, sub numero 2.versiculo nec
possunt dicere illi de Schola lib.2.Alexand.cons.120.
super eo quod queritur sub num.3. vers. prout etiam
respondet, lib.1.Iason.consil.218.quoniam vt inquit
Philosophus, sub numero 1. versiculo vltra ergo, &c.
cum sequentibus libro 2 Paris.consilio 34. a num. 9.
vers.istis tamen non obstantibus, cum sequentibus, lib.
4.Antonius Gabr.commun. conclus.lib. 6. titulo de
pia caus.conclus.1. & num.7. vers. tenendo primam
opinionem,& num.13. versic. quartò infertur, ac se-
quentibus, Hieronymus Gabriel.consil.162. num. 1.
versic.primò quia, &c.cum sequentibus, lib. 1.Magda-
len.de num.test in testament. requisit par.1. cap.13.
num 21. versic.post in proposito, & parte 2.cap.2.
num.24.vers.prout etiam, &c.cum pluribus sequenti-
bus Ioseph.Ludou.decisione Perusin.90.sub num.9.
vers.primò quia, &c. Magon.dec.Lucen.19.num.15.
vers.

versiculo ad secundam, cum sequenti Valasc. cons. ult. 105. numero 5. versiculo sed hoc est intelligendum, cum sequentibus, sub numero 47. versiculo si vero, cum sequenti per tot. numero 54. Mastrill. decisione 110. sub numero 16. versiculo & controuersia, Monet. de commiss. vltim volunt. capite 4. sub numero 26. versiculo ex hoc facilè erit, &c. Rota penes Comitul. decisione 94. numero 3. versiculo cum enim, &c. & latius dec. 117. num 13. versic. ecclesiastica tamen, cum sequentibus, num. 37. versic. & sane, &c. ac decis. 574. sub num. 5. versiculo ideo si debet attendi, &c. cum seq. par. 1. diuersor. Coccin. dec. 210. num. 1. vers. nam licet confraternitas. cum sequentibus; Castill. dec. 2. num. 12. vers. nec poterat, &c. lib. 1. & alij relati per Carolum de Grassis de effect. Clericat. effect. 1. num. 122. vers. quia dixi, cum sequentibus & per reuerendissimum Episcopum Vgentin. de offic. Episcop. allegat. 75. num. 24. vers. verum hæc resolutio, &c. & de iur. Ecclesiastic. lib. 3. cap. 11. sub num. 78. vers. quare circa vtrumque, & sub num. 80. vers. si de ipsis confraternitatum corporibus, cum sequent. Neque protestatio facta pro parte Fisci sæcularis coram Vicario Archiepiscopali iudice Remissoriali sub die 5. Decembris 1648. vllum conuincit impedimentum examini, ac prosecutioni processus dictorum Clericorum verè præstitum fuisse, sed verbalem nullitatis oppositionem in forma, qua non attenta procedi poterat ad vlteriora stante repetita instantia pro eisdem Clericis die 17. Martij 1649. & expresso consensu confraternitatis ipsamet die præstito vt patet ex actis exhibitis.

Exceptiones autem pro parte Clericorum adductæ, quibus prætenditur euictionem euitari potuisse ad duo præcipuè capita redigontur, alterum scilicet quod fideicommissum per Ioannem Paulum seniorem de Busutiis ordinatum ad fauorem eius filiarum, & descendentium ab eis, in casu quo Nicolaus, & Desiderius filij masculi hæredes instituti decederent sine filiis masculis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, & procreatis, cuius vigore bona per eius filios vendita confraternitati fuerunt emcta, defecerit per existentiam Ioannis Pauli, & Felicis filiorum
15. Nicolai superstitum tempore mortis patris. Alterum verò, quod alienatio illa saltem ratione legitimæ, & aliarum detractionum venditoribus debitarum in bonis patris fideicommittentis sustineretur per textum in lege Marcellus, §. res quæ, D. ad S.C. Trebell. quorum neutrum subsistere Domini censuerunt.

Quoniam fideicommissum à Ioanne Paulo institutum est successiuum inter masculos primum, ac subinde fœminas earumque descendentes in perpetuum, vt apparet tam ex prohibitione alienationis in eodem testamento, ibi,, Et vlterius etiam prohibeo bona mea vsque in perpetuum quomodo alienari, obligari, hypothecari, & si fieret alienatio, vel obligatio, quod sit nulla, & inualida & pars alienata, vel obligata applicetur alteri non alienanti,
16. nec obliganti, &c quæ cum fuerit realis, & verbis ampliatiuis in particulari oratione principaliter ordinata, continet absolutum atque perpetuum fideicommissum inter prædictos, quorum fauore facta censetur, vt eadem bona inter eos perpetuò conseruentur, nam aliàs eiusmodi prohibitionis perpetuitas inanis esset, ac verificari non posset. lege filiusfamilias §. Diui il 2. D. de lege 1. Bartolus in lege qui Romæ, §. cohæredes, sub numero 3. versiculo quod puto verum, &c. D. de verb. obligat. Decianus cons. 41. sub num. 36. vers. quia conclusio indubitatè procedit, &c. lib. 1. Rota dec. 112. num. 4. vers. tum quia. part. 2. d. vers. & penes Cardinalem Caual. dec. 167. num. 1 vers. de fideicommisso autem, &c. & in recent dec. 14 part. 1. & dec. 357. num. 2. vers. ex ista enim annullatione alienationis, &c. part. 4. tom. 2. decisione 184. sub numero 7. versiculo & in hoc casu cessat omnis difficultas &c. cum sequentibus, parte 6 cum aliis per modern. Roman. disceptat. 828. num. 7. vers. aliud est quando, &c. ac sequentibus, & latius probatur in vtraque decisione coram reuerendissimo Patre Domino meo Bichio. Quam etiam ex subsequenti dispositione in casu delicti, 17.
vel fideicommissi, ac obligationis bonorum, & fructuum, in quibus ipsos filios masculos institutos, eorumque pariter descendentes comprehendit, eosque grauauit, vnde præcedens illorum vocatio comprobatur lege ab eo Codice de fideicommiss. Soccin. iun. cons. 136 sub n. 24 vers. ex quibus omnibus lib. 3. Decian. dict. cons. 41. sub n. 35. vers. quinta coniectura, cum seq. lib. 1. Ac demum proprias filias 18.
fœminas, & descendentes ex eis eodem ordine superiùs expresso substituit, ex quo pariter certior redditur eius intentio pro illarum successiua vocatione post descendentes masculos filiorum suorum in præcedenti parte testamenti ad legem qui sillabus, in princip. lege si seruum plurium, §. fin. D. de leg. 1. Rota penes sanct. memor. Gregor. dec. 315. sub n. 2. vers. longè magis, cum seq. & in recent. dec. 10. n. 9. vers. minus sa it, &c. & dict. dec. 14. sub n. 5. vers. quia vulgare est, &c. part. 1. & dec. 4. n. 7. vers. quod propterea, &c. part. 4. tom. 2. cum aliis relatis per Fusar. cons. 41 sub n. 102. vers. his accedat, & n. 122. vers. & proinde, &c. Et ex aliis partibus eius- 19.
dem testamenti optimè ponderatis in præcedenti decisione coram reuerendissimo Patre Domino meo Bichio sub die 18. Martij 1648. Quæ ad conuincendam testatoris voluntatem coniungi debent, ac insimul considerari, Rota penes san. mem. Gregor. dict. dec. 315. n. 9. vers. quæ coniectura, ac in recent. dec. 266. n. 19. vers. nam coniecturæ, &c. p. 1. dec. 21. n. 16. vers. & coniecturæ singulæ, cum seqq. p. 5. & sæpe in aliis.

Quare cum præfati Felix, & Ioannes Paulus 20.
perfectiorem vitam eligentes solemnem professionem emisetint; ille scilicet in congregatione Clericorum Regularium sancti Pauli; iste verò in religione Patrum Minorum Conuentualium sancti Francisci, quas testator non quidem in religionis odio (quod ab intentione Christiani hominis prorsus alienum censeri debet) sed fauore descendentium ex proprio sanguine, inter quos voluit eius bona perpetuò conseruari, vt clare conuincit prædicta subsequens alienationis prohibitio, ab eius bonis exclusit, vt legitur ibi: Et si omnes decesserint sine filiis legitimis, & vt supra (scilicet de legitimo matrimonio natis, & procreatis) ita quod spurij etiam legitimati non succedant, vel aliquod Monasterium, quod tunc succedant filiæ meæ, & earum filij legitimi, & vt supra, in stirpes, & non in capita, sine detractione, &c. Ex tunc purificata fuit successiua substitutio filiarum, ac descendentium ex eis, perinde ac si illi naturaliter præmortui fuissent, quales ad hunc effectum, stante expressa Monasterij exclusione reputantur, ad textum in capite placuit il 2 vbi glossa in verb. mortuum 16. quæstione 1. & theor. Bartol. in lege Deo nobis, numero 1. versiculo item ingressus, cum sequenti, ibique Baldus sub numero 10. versiculo sol. dicit Cyn. &c. & Castrensis sub

num.5.versic.vbicunque ergo apparet,&c.C.de Episcop.& Cler.& in Auth.nisi rogati,sub num.3. vers. si ergo appareat de contraria intentione,Cod.ad S. C. Trebill.& rursus idem Baldos in capite ia præsentia, sub numero 41.versiculo in contrarium,&c.vbi Dec. sub numero 229. versiculo sed mihi nullo modo consonat,&c.do probat.& iterum Dec.consilio 238.visis his quo nouissimè scripta sunt,&c.sub numero 3.versiculo circa primum, &c. cum sequenti prope finem, versiculo & ideo cum bona de quibus agitur, consilio 426.in duobus dubiis, numero 2. versiculo circa primum arbitror,&c.Deciao.consilio 41 sub numero 30. versiculo quarta coniectura, cum sequenti, libro 1. cons.61.sub numero 2.versic. quia respondetur, cum sequent,libro 3.Osasch.decisione 126.sub num.19. vers.quare cum dicendum non sit,sub num.24. vers. ex prædictis igitur, &c. cum sequentibus, Marzar.de fideicommiss. quæstione 31. Menoch. præsumpt 83. num.3.vers. & dicendum est,&c.lib.4. Franch.decis. 29.sub num.5.vers.nec obstat textus,cum seqq. Sfort. Odd.de compend.part.6.art.vltim.in secund.dub.seu quæst.n.22. vers.limita decimo, &c.cum seqq.Didac. resol.19.sub num.11.versic.quartum verum esse censeo,lib.1.Maotic.de coniect.lib.8.tit.12.sub num.25. vers.sed ego puto,num.28.vers.sed certè,&c.cum seq. lib.11.tit.7.sub num.18.vers.decimò debet restringi, cum sequent. Ioannes Guttierez canon. quæst.c.32. num.26.vers. secundò eadem recepta sententia, &c. cum aliis relatis per Sanchez ad præcept. decal.lib. 7.cap.13.sub num.19.vers. & confirmatur, &c.cap. 16.sub num.22.vers.sed multo veriùs existimo, &c. Marescc.resol.21.num.65. vers.vndecima limitatio, &c.cum seqq.lib.3.

21. Neque applicatur obiecta coonclusio regulariter vera,communique DD.sententia recepta,quod saltem viuentibus naturaliter professis bona remaneant penes Monasteria alias capacia ea retinendi in communi, intereaque substituti non admittantur.

22. Quia non procedit,quando repugnat testatoris voluntas expressis verbis illa excludentis. Hæc enim cessante(vt dictum est)regionis odio, maximè attendi,atque seruari debet §.disponat.in Auth.
23. de nupt.cap.vltima voluntas 13.quæst.2.Ac proinde statim patet aditus substitutis, non aliter,ac si ipsa Monasteria ex propriis regulis, seu constitutionibus essent omninò incapacia, prout in effectu in huiusmodi casibus ex voluntate disponentium efficiuntur, vt bene probat Didac. dicta resolutione 19.sub numero 11.vers. quartum verum esse censeo, libro 1.& declarat Peregrinus de fideicomm. art.28. sub numero 82.versiculo intellige nisi testator.Nicol. Intrigliol.de substitut.centuria 3 quæstione 63.sub numero 42.versiculo & tunc exclusio,&c. ac aliis relatis Marescott. dicta resolutione 21. numero 81. versiculo rursus intelligi debent, &c. cum sequentibus, libro 3.& respondit Rota in Bononien.fideicomm.21. Maij 1636.coram reuerendissimo Domino meo Terracinen.in recentior. decisione 135. sub numero 13. versiculo nec facit quod cum Ioannes, &c. cum seq. vbi dictum fuit secundum hanc distinctionem intelligendos esse DD. pro Monasterio adductos part.7. Et hæc quidem testatoris voluntas certior redditur adhuc ex præcedenti parte eiusdem testamenti,in qua legauit Horatio alteri filio iam professo in Monasterio Montis Oliueti annuas tantùm libras duodeuiginti donec naturaliter vixerit cum expressa declaratione, quod nullum super eis ius,vel actio dicto Monasterio acquireretur,quæ declaratio(quicquid sit de illius validitate,& effectu)efficax tamen est ad demonstrandam eius intentionem excludendi Monasteria etiam durante vita filij ingressi,vt bene in specie aduertit,& probat Decian.consil.61.sub num.4. vers.adde etiam,&c. cum seqq lib.3. 24.

Præterea cessare videtur omnis difficultas;quia filiæ testatoris,& descendentes ea eis fuerunt vocatæ non solùm in casu mortis masculorum, verùm etiam cuiuscunque alienationis,obligationis & hypothecæ bonorum hæreditatis, vel eorum fructuum, vt legitur in dict. vers. & vlterius etiam prohibet, &c. & inferiùs 10 vers. prohibeoque etiam dictis filiis,& descendentibus meis, &c. qui proculdubio euenit, tam ob alienationem dictorum bonorum per Nicolaum primum hæredem venditorum dictæ Confraternitati, quàm per vniuersalem donationem,ac dispositionem respectiuè factas à dictis Felice,ac Ioanne Paulo in personas,& loca sub dicto fideicommisso non comprehensa, quin etiam prohibita,nempe Octauianum, & Monasteria prædicta; ideoque ex hoc quoque capite sta- 25.
tim agere potuerunt ad ea vindicanda, non expectata morte alienantium lege peto.§.fratre,lege cum pater,§ si liberis,D.de legat.2.leg.cum fidei hæredis, lege quidam,& lege rogo, D. de fideicommiss. libert. Molina de primogen.libro 1. capite 16. numero 32, versiculo vnum tamen, &c. Rota decisione 379. numero 2.versiculo nam testator parte 1. diuersor. & in specie declarant Petr. de fideicommiss. quæstione 8. sub numero 516.versiculo declaratur modo, &c. Didac.Spin.in specul. testament.glossa 27. princip. sub numero 27. versiculo quod autem erit in Monasterio copuc.&c.cum sequenti & Fusar.de substitut.quæstione 430.numero 6. versiculo declaratur quartò, &c.
Etiam si alij adhuc extarent præuocati capaces, 26.
qui tamen non agerent, nec velle agere declararent pro illorum reuocatione, Cephal.consil.318. numero 33. versiculo cum igitur omnes, &c.cum sequentibus,Rota decisione 73.pagina 1.recentior.cum aliis relatis per Modern. Brixien. de substitut. quæstione 318. numero 115. versiculo ampliatur tertio, &c.cum sequentibus.

Altera verò exceptio detractionis legitimæ,siue 27.
aliarum competentium filiis testatoris, qui bona prædicta vendiderunt, non poterat impedire euictionem stantibus præcedentibus alienationibus per eos factis,ac suppellectilibus,& mercibus,cæterisque effectibus hæreditariis ad eos delatis,quibus(alio non constito)censentur absumptæ,Peregrinus de fideicommiss. articulo 19. sub numero 4. versiculo effectus autem est,&c. Rota penes Cardinalem Seraphin.decisione 321.sub numero 17.versiculo ideo cum exceptio,ac sequenti,in recentiores, decisione 462. sub num.6. versiculo & in omnem euentum,&c.cum sequent.part.4.ac decis.542.sub num.8. vers.quia Dominis placuit responsio,&c.part.5. & in aliis relatis in Romana fideicommissi de Capiteferreu coram me sub die 10. Martij 1643. in §.non obstat, quod hæc portio,cum sequenti sub die 19. Februarij 1646.in §.altera verò detractio,&c.versiculo pro ea vere parte,&c. Prout fuit etiam declaratum per sententias conformes iudicum eiusdem ciuitatis sub die 30. Iunij 1623. & 22. Martij 1627. in executione aliarum duarum conformium præcedentium super meritis prolatarum in iudicatum transactas, & euictioni mandatas; quæ tanquam latæ cum legitimis contradictoribus, scilicet cum Priore, & Deputatis. dictæ

Scholæ

Scholæ possessoribus, ac reis principaliter conuentis, scientibus etiam, ac intimatis Aoctoribus, siue eorum hæredibos, ac successoribus sufficiunt ad probandam huiusmodi liquidationem donec aliud appareat *leg. auctore laudato,* vbi Bald. *in princip. & numero 1. Versicul. nota ergo quod sufficit, Cod. de euict.* Natt *consil.* 300. *sub numero 1. Versicul. & ita cum dicto Teremo, &c.* Didac. *PP. Quæst. cap. 13. sub numero 5. Versicul. nec enim dubium esse potest,* Rota *decis. 161. sub numero 4. versic. adem probatur ex sententia Magistratus Mediolani, part. 2. decis. 739. num. 19. Vers. maximè quia &c. cum seqq. part. 4. tom. 3. ac decis. 340. numero 8. Vers. at tamen sententia, &c. part. 5. recent.*

Neque subsistit qood dd. sententiæ fuerint latæ contra dictos Clericos Sancti Barnabæ in illo iudicio citatos; Quia licet ab initio fuerit illis intimatus Actorum libellus cum citatione si sua putarent interesse, nihil tameo contra ipsos actum fuit neque fuerunt in dictis sententiis nominati, vel comprehensi; Ideoque ci-
29. tatio illa non coactiua, nec vllius roboris aduersus eos non inficit processum, ac sententias contra laicos pro eorum particulari ac distincto interesse legitimè latas, iuxta theoric. Bartol. *in leg. ius speriso 6. final. Versic. Et si est causa, Digestis de excusat. tut.* Felyn. *in cap. cum inter, sub numero 10. Versic. similiter, &c. & infr. de sentent. & re iudicat.* Marian. Soccin. *in cap. 1. sub numero 18. Vers. decimaquinta declaratio est, &c. de for compet.* Gabr. *consil. 56. numero 16. Versic. quia conclusio supradicta non procedit, &c. cum sequent. lib. 1.* Rota *decis. 451. sub numero 7. Vers. Et è conuerso, &c. p. 2. recent.*

Cum itaque ex prædictis, & aliis plenius adductis in præcedentibus Decisinnibus coram præfato Reuerendiss. Patre Dominn meo Bichio iustificetur euictio, quam passa fuit Schola, siue Confraternitas, iure meritò fuit illi concessa immissio pro restitutiooe pretij, ac refectinne damnorum, & interesse, prout cooueuit bonæ fidei, quæ maximè attenditur in his iudiciis, vt respondit I. C. *in leg. exempto, in princip. & leg. em-*
30. *ptorem*, vbi Bartol. & DD. *Digestis de actio. empt. leg. Herennius Modestinus, vers. quæritur cum emptrix. Digestis de euictio.* Alexaoder. *consil. 63. Diligenter inspectis, & consideratis his, sub numero 12. Versicul. fortius dico, &c. lib. 6.* Didac. *variarum resolut. lib. 3. cap. 17. sub numero 6. Versicul. sextò quamuis, &c.* Surdus *decis. 22. sub numero 7. Vers. nec dicatur, cum sequent.* Rota in *Tusculan. releuat. indemnitat. 20. Iunij 1614. coram Sanctissimo Domino Nostro in recentior. decis. 630. sub numero 4. Vers. minus refragari, &c. part. 1. & decis. 18. num. 36. Versic. & alias certum est, part. 4. tom. 2. & decis. 390. numero 1. versic. admittunt enim DD. ac sequent. part. 5.* & penes Coocin. *decis. 27. num. 3. Versic. Sed tollitur omnis scrupulus, &c.* & in aliis.

Et ita fuit resolutum vtraque parte Informante, &c.

EMINENT. ET REVEREND.
D. CARD. CORRADO.

Bonnnien. Prædij.

Luna 21. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Remedium euictionis, ad quæ extendatur quando illi sit locus: & quæ in eius Iudicio deducantur. Valor bonorum quis attendatur, & quomodo probetur, & quomodo hæc procedant in permutatione, vbi *Statutum Bononiæ sub Rubr. Pactum constituti, & libelli in permutatione consideratur.*

SVMMARIVM.

1 *Obligatio de euictione se extendit etiam ad restitutionem fructuum passam per euictum, n. 7.*

2 *Et hoc procedit etiam in Bonorum permutatione.*

3 *Et non tam de Iure communi, quam vigore* Statuti Booonieo sub Rubr Pactum constituti, & libelli in permutatione. *quando in Instrumento ibi celebrato adest pactum speciale pro defensione, &c. & euictione, &c. & constituti, &c. ac alia executiua latius extensa in formulario dictæ Ciuitatis Instrumentorum, inter contrahentes vicissim conuenta leguntur.*

4 *Mandatum potest relaxari contra eum, qui suscepit in se Iudicium, ac defensionem causæ cum propria obligatione penes acta, ex eodem Processu, pro indemnitate succumbentis.*

5 *Valor rei probatur ex Instrumento venditionis, in quo legitur illius æstimatio.*

6 *Valere tanti censetur res, quanti fuit empta, nisi aliud probetur quia emptor non præsumitur stultus.*

7 *Interesse, quod passus est euictus ob euictionem, attendi debet, ac proinde præstari ab eo, qui est de euictione obligatus, vigore sua obligationis.*

8 *Procedit etiam vigore pacti specialis refectionis damnorum, & interesse in Instrumento conuertitur, iuxtà extensionem formularij Instrumentorum Bononiæ.*

9 *Materia hæc clarè explicatur per* Rot in Ferrarien. decimarum coram bo. me. Vbald. in recent. decis. 227. & in decis. 710. p. 4. tom. 2. & 3. alibi.

10 *Liquidatio fructuum bonorum immobilium, fit ad rationem quinque pro centenario & anno, quia ex præsumptione legali tanti regulariter huiusmodi fructus, æstimari solent.*

12 *Iactare voluisse suum, plus debito soluendo, non potest censeri diligens, ac prudens Pater familias, vt successu temporis litibus, atque dispendiis ab eius Auctoribus recuperaretur.*

23 *Liquidatio fructuum in materia euictionis, stante ipsius, ac temporis certitudine, leniores probationes requirit, arbitrio Iudicis.*

24 *Et ad hunc effectum, sufficit etiam æstimatio, seu calculus etiam inter alios factus.*

14 *Et sola coniectura Iudicis animum persuadentes, sufficiunt.*

15 *Detractiones possunt eximere bona è fideicommissis.*

16 *Bona à fideicommisso possunt eximi, mediante aliorum liberorum subrogatione, concurrente Apostolica derogatione.*

17 *Actio pro liberatione à molestiis contrà Authorem, non competit priusquam ipsa molestia sint illata.*

18 *Eoque minus stante facultate emptori attributa pleniorem procurandi securitatem.*

19 *Obligatus inuestire certam summam pro euictione, excusatur à non implemento, quando ex defectu illius nullum damnum senserit alteri ex contrahentibus, ac illi nihil aeperierit.*

20 *Et eo magis quando in contractu permutationis passus est immò ipse mea molestias pro euictione reciprocè ab altero promissa.*

DECISIO LVI.

FActa nonnullorum bonorum immobilium in Agro Bononien. existentium permutatione inter Co: Franciscum Mariam Boschettum ex vna, & Marchionem Iuannem Mariam Fontanam ex altera parte, alienauit Marchio Prædium ex ea receptum in loco nuncupato Bagnarolæ Ioseph, & Ludouico Fratribus de Ghellis pretio libr. triginta quatuor millium monetæ illarum partium; A quibus cum nonnullus post annos fuerit per Ludouicum filium Alphonsi de Sabarinis euictum vigore præcedentis Fideicommissi primogenitalis qu. Marci Antonij eius patrui magni, condemnatus fuit idem Marchio eorum author ad restitutionem pretij vnà cum fructibus, quos dd. Fratres ex bonis euictis percipere non potuerant loco damnorum, & interesse, & satisfecit, vt apparet ex publico Instrumento inter eos celebrato die 5. Iunij 1642. in quo dd. fructu. annorum octo, & dierum sexdecim, quibus præfati de Ghellis remanserunt ob eam causam ipsis bonis priuati, fuerunt concorditer liquidati ad summam libr. tresdecim millium sexcentarum septuaginta quinque, & solidum vndecim, inito calculo ad rationem quinque pro centenario d. pretij conuenti, vt legitur in d. Instrumento, Quare instante modo Marchione contra Co: Claudium filium, & hæredem d. Com. Francisci Mariæ Boschetti, ac de euictione obligatum ex d. contractu permutationis prò refectione, ac restitutione huiusmodi damnorum, & interesse Dubitant. An, & pro qua summa Comes teneatur, & sit contra eum relaxandum mandatum. Et Domini pro Actore informante responderunt.

Quia cum ex processu constet Prædium à q. Com. Francisco Maria d. permutationis titulo traditum Marchioni Fontanæ iam diù realiter euictum, atque ablatum fuisse à dd. de Ghellis ab ipso Marchione causam habentibus, illumque subindè coactum præuiis decisionibus coram Reuerendiss. D. meo Terracinen. sub die 27. Iunij 1639. & 13 Febr. 1640. ac sententia Rotali interpellato, causæque assistente d. Com. Boschetto prolata ad restitutionem pretij, & fructuum prædictorum. Hinc pariter sequi ut Com Claudium
1. Patris hæredem teneri ad eorum omnium restitutionem ratione interesse Marchionis, tam ex dispositione Iuris communis per text. in *l. si venditione, & l. euictare la 2. Digest. de euict. l. si controuersia l. si eum quastio l. cum successores, Cod. eod. tit.*
2. quarum legum dispositio procedit etiam in permutatione *l. 1. Cod. de rer. permut. l. si permutationis Cod. de euict.* Menoch *praes. 118. num. 18. vers. atque in permutatione, &c. lib. 3* Cabal *de euict. § 4. numero 43 vers. quid in contractu permutationis, &c.* cum aliis relatis per Moder. Pisauren. *in simil. tract. de euict. q. 140. sub num. 1. cum seq.* quàm ex pactis specialibus pro defensione, &c. & euictione, &c. bonorum permutatorum, &c. & Constituto, &c. ac
alijs executiuis, &c. inter contrahentes vicissim 3.
conuentis; quæ leguntur in d. Instrumento in Processu fol. 8 p 2. & seq. latius extensa in Formular. Ciuitat. Bonon. vbi fuit celebratum, in fi. secund. Volum. statutorum fol. 18. ac seq. sub Rubr. Pactum Constituti, & Libelli in permutatione, &c. *l. sciendum ff. de euict.* Franch. *decis. 34. num. 2. vers. sed quia in Instrumento permutationis, &c. ac seq.* Rota penes Cardinal. Seraph. *dec. 787. num. 1. vers. vnde cum haberamus expressum pactum, &c.* & sanct. mem. Gregor. *decis. 25. per tot. in rec. decis. 552. sub num. 10. vers. secundum part. 3. dec. 281. sub num. 1. vers. fundamentum decisionis fuit, &c. cum seq. part. 4.* Et demùm ex peculiari obligatione ipsius Comitis Claudij ab eius Procuratore specialiter constituto per Instrumentum mandati celebratum die 3 Martij 1635. facta in actu susceptionis d. Iudicij, ac defensionis causæ per acta Francisci Poccobelli Notarij Rotalis sub die 14. eiusdem mensis, quo casu potest contra eum relaxari mandatum ex eodem Processu pro indemnitate Marchionis, iuxtà text. in *leg. minor. 25. an-* 4.
nus in fin. princip. vers. nam si ei fundus, Dig. de euict. Castr. *in leg. cum vendente sub num. 3. vers. Immo, & per viam executiuam C. vbi caus. Fiscal.* P. Barbos. *in leg. Venditor, sub num. 188. Versic. quinimmo, ff. de Iudic.*

Pretium autem in ea summa librarum triginta quatuor millium comprobatur non solum ex Instrumento Donationis eiusdem Prædij per d. q. Marcum Antonium de Sabarinis factæ ann. 1591. die vltima Octobris Alphonso eius ex Patre Nepoti ac eius primogenitis, cum perpetuo inter eos fideicommisso in quo fuit particulariter assertum valoris scutorum circiter septem millium septingentorum d. summam propè attingentibus,
qui successiuè probabiliter augeri potuit. Verùm 5.
etiam ex instrumento alienationis per Marchionem factæ in dd. de Ghellis anno 1628 22. Octobris in quo tanti fuit æstimatum, Bald. *in leg. cum fund. § quanquam sub num. 1. in fi. vers. in gloss. si fundus, &c.* dicens quod emptor non præsumitur stultus, & ideò res tanti valere censetur, quanti vendita fuit nisi aliud probetur *ff. de rebus eorum,*
Cephal. *cons. 26. sub num. 15. Versic. Postremo, &c.* 6.
ac seq. Menoch *cons. 358. sub num. 22. vers. quinto confert, &c. cum seq.* Surd. *cons. 181. sub n. 21. versic. tamen fallit, &c.* Mastrill. *decis. 280. num. 52. versic. Et res tanti dicitur valere, &c. cum seq.* Et ex alio sub die 5. Iulij 1642. in quo eamdem summam ipsis Emptoribus à Marchione restitutam fuisse apparet præcedentibus dictis Decisionibus, ac Sententia Rotali ita expressè declarantibus, ip-
sumque Marchionem condemnantibus. Quæ 7.
iden attendi, ac Marchioni restituenda est ratione interesse, quod passus est ob d. euictionem, atque præstari debet tam ex natura contractus *leg. euicta la 1 & la 2.* vbi gloss. & DD. *l. si eum venditor, § final. ff. de euict.* cum aliis supra citatis, quàm ex pacto speciali refectionis damnorum, & interesse in dicto Instrumento explicitè conuento, ac plenius in præcitato formulario extenso, Castr.
in leg. Titus cum decederet num. 3. versic. ex decisione 8.
vero, &c. ff. de Actio. empt. Peregr. *de fideicommiss. art 52. sub num. 55. vers. punctus, &c.* & respondit

Rota

Rota in decis. 13. numero 1. versic. qui debet attendi,
&c. cum seq. ac decis. 378. numero 1. vers. & quod
huiusmodi tempus, &c. part. 4. diuers. & latius in
9. Ferrarien. Decimarum coram bon. mem. Vvald. in
recent. decis. 257. à num. 3. vers. quia huic obiecto fuit
responsum, &c. cum sequent. ac decis. 710. part. 4.
tom. 2. & 3. in quibus clarè explicatur hæc ma-
teria, & in aliis relatis per Maresc. resolut. 79. sub
num. 5. vers. & est sciendum, &c. cum seqq. lib. 2. &
per Modern Pisanten in d. tract. de emolt. quæst. 179.
à num. 20. versic. At contra, &c. cum seqq.

10. Liquidatio vero fructuum in d. summa libra-
tum tredecim millium sexcentarum septuagin-
ta quinque, & solidorum vndecim calculata su-
per eodem valore ad rationem librarum quinque
pro singulis centenariis, & annis ab euictione te
ipsa secuta, & ablatione bonorum vigore execu-
tionis factæ anno 1639. Visa fuit Dominis pro-
portionabilis, & satis iustificata tam ex præsum-
ptione legali, secundum quam fructus bonorum
huiusmodi immobilium tanti regulariter æstima-
ri solent iuxtà gloss. in Auth. perpetua in verb. in-
sta Cod. de Sacrosanct. Eccles. & in his terminis res-
pondit Rota in d. Ferrarien. Decimarum coram bon.
mem. Vvald. in recent. decis. 718. numero 1. vers. qui
valor apparet tam ratus, &c. par. 4 tom. 3. Thesaur.
lun. quæst. forens. 3. in fin. vers. item fructus, lib. 3.
Quam ex dicto Instrumento die 5. Iulij 1642.
11. celebrato inter dd. de Ghellis, & Marchionem
qui sanè maximè prudens, ac diligens pater fa-
milias censeri non potest proprium iactare vo-
luisse, vt successu temporis, litibus, atque dispen-
diis ab eius Auctoribus recuperaretur ad leg. cum
de indebito vers. qui enim soluit, &c. Digest de probat.
12. In hac enim materia stante certitudine euictio-
nis, ac temporis, quo Prædium fuit à Ghellis abla-
tum, leuiores probationes pro liquidatione fru-
ctuum arbitrio Iudicis admittuntur vt in spe-
cie respondit Rota decis. 317. num. 21. vers. & in
consueto ac sub numero 24. versicul. sed in casu nostro
ac seq. part. 4 tom. 2. & decis. 718. num. 6 vers. & su-
pradicta cum seqq eadem p. 4 tom 3. & in decis. 521.
sub num. 10. vers. super quantitate, &c. cum seq. p. 5.
recentior. vbi num 16. versic. Id quod etiam, &c. di-
citur ad hunc effectum sufficere æstimationes,
seù calculos etiam inter alios factus, post Alciat.
13. consil. 316. à num. 3. versic. dico igitur, &c. cum se-
quent. lib. 5. loquentem de huiusmodi liquidatio-
ne in transactione inter alias personas facta, quia
solæ coniecturæ Iudicis animum persuadentes
sufficiunt.

14. Nec obstat, quod bona quoque per Marchio-
nem Fontanam cum Com. Boschetto permutata
fideicommissis maiorum subiecta dicantur.

15. Tum quia nec id probatur attentis præcipuè
detractionibus quæ in omnem casum illa potue-
runt ab eis (si quæ apparerent) eximere leg. Mar-
cellus, §. Res quæ Digest. ad S.C. Trebell. leg. quoniam
in prioribus, & leg. omnimodo, Codice de Inofficios.
testament. Ossasc. decis 148. sub numero 13. versic.
ratio pariter, &c. Decian. consil. 85. sub num. 1. cum
sequens. lib. 1. Peregrin. de Fideicommiss. articulo 36.
num 27. vers. Praeterea, Rota decis. 342. num. 4. vers.
cessare visa fuit p. 5. recent.

Tum quia huc specialiter fuit narratum in
dicto Instrumento ex parte Marchionis, quod
non fecit Comes ex parte sua; Immò idem Co-
mes pro abundantiori cautela constitutus fuit
Procurator ad petendam, & impetrandam Apo-
stolicam derogationem, & aliorum Marchionis
bonorum subrogationem, quo magis securus
esset, vt in eo legitur in Process. folio 22. pag. 2.
Versic. Conuenientes etiam, &c. iuxta tradita
per Rota penes bon. memor. Cardin. Millin. de- 16.
cis. 316. num. 2. versic. de quo decebant Domini, &c.
cum sequent. & in recentior. decis. 402. numero 14.
Versic. Hodie tamen, &c. part. 4. tom. 2. Quare cum 17.
nullæ adhuc fuerint ob hanc causam Comiti be-
ne notam, ac specialiter insinuatam illatæ ipsi,
vel eius successoribus molestiæ, non potest vti-
que Marchio ea ratione conueniri pro liberatio-
ne, vel aliis, siue in exercitio Iuris sui impediri
leg. 1. §. venditorum, in fine ff. de act. empt. Surdus
decis. 265. sub numero 27. versic. Et quamuis, ac se-
quentibus, & respondit Rota penes sanct. memor.
Gregor. XV. decis. 90. à numero 8. versic. praeterea
non procedit, cum sequens. ac in recentior. decis. 753.
sub numero 2. versic. secundò, &c. part. 5. & dec. 207.
num. 13. Versic. Ideoque cum innarè non valeret, &c.
cum sequent. part. 5. Eoque minus stante facultate
Comiti attributa pleniorem procurandi securita-
tem ad leg. debitor meus Digest. de Negot. gest. leg. 18.
quoties §. sicut autem, Digestis de administr. tutor.
Roman. consil. 187. numero 5. versic. Aut non sol-
uit, &c. Alban. consil. 217. numer. 25. versic. Ad
prædicta, Surdus consil. 290. sub numero 33. Versic.
Verùm ego, &c. cum aliis relatis per Heting. de
fideiussor. cap. 27. part. 1. sub numero 264. Versicul.
Decimotertio quando bona debitoris, &c. cum seq.

Minus obstat, quod Marchio non inuestiuc-
ris libr. quatuor mille sibi solutas à Com. Bos-
chetto pro adæquatione contractus, vt teneba-
tur ex pacto ibidem conuento in dict. Processu
fol. 21. pagin. 1. versic. Conuenerunt partes præ-
dictæ, &c.

Quia cum nullum ob id damnum senserit 19.
Comes, neque eius Hæredes, ac successores, ni-
hilq; prorsus illis deperierit, excusatur Dominus
Marchio, vt probat Surdus dicta decis. 265. nume-
ro 39. versicul. & defectus implementi, &c. & res-
pondit Rota penes Cardinal. Seraphin. decis.
1243 num. 5. versicul. non obstat quod emptor possit
agere, &c. & in Romana Palatij seu Census VII.
Maij M. D. XC. coram Bubalo apud Marchesan.
de Commiss. part. 2. folio 747. sub numero 5. versicul.
non obstat quod qui promisit, &c. Pen. decis. 531. nu-
mero 1. versicul. cum Bartholomæus emptor & seqq.
ac sanct. memor. Gregor. XV. decis. 24. numero 11.
vers. Ita vt propterea, vbi Add. numero 20. versicul.
exceptio non implementi, &c. referunt concor-
dantes. Et magis etiam stantibus prædictis mo- 20.
lestiis, litibus, ac euictionibus, quæ posteà super-
uenerunt; Satisque opportunè præfatæ conuen-
tioni in effectu parebit eandem quantitatem in-
uestiendo ex summis illi, vt dictum est, per Do-
minum Com. Boschettum restituendis iuxta di-
cta decis. Card. Seraphin. decis. 1243. Versicul. suffi-
cit enim, &c. cum similibus.

Atque ita fuit conclusum informante tantum
D. Marchione Fontana. Sed D. Com. Boschetto
sæpè sæpiùs citato, & diu expectato, &c.

R.P.D.

R. P. D. PEVTINGERO.

Romana quatuor domorum.

Lunæ 21.Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Extrema in Saluiano requisita, quæ sint. Obligatus inuestire pecunias, in casu non implementi, ad quæ teneatur. Præscriptio, quando detur.

SVMMARIVM.

1 *Extrema requisita in Saluiano, sunt, possessio bonorum, de quibus agitur, in obligato de tempore obligationis, moderna possessio illius, cum quo Iudicium intentatur.*

2 *Obligatio Cameralis dat executionem paratam.*

3 *Obligatus ad inuestimentum pecuniarum in censibus, seu locis montium in casu non adimplementi, tenetur ad fructus, qui ex hac capitali percipi potuissent, facto inuestimento,*

4 *Præscriptio non datur contra actionem non natam.*

5 *Neque intrat in vita illius, qui est in mala fide.*

DECISIO LVII.

IVdex ab A. C. deputatus inter Sor. Feniciam Crescentiam, & D. Franciscum Serlupium, pronunciauit Soror. Feniciæ Crescentiæ Moniali dandam esse immissionem in quatuor domos, de quibus agitur in saluiano pro scutis mille donec de earum pensionibus ipsi satisfiat in hac summa sibi solui promissa per bo. me Octauianum Crescentium eius Patrem, & pro scutis 367. † pro fructibus decursis ab ipsa prætensis; Causa appellationis ad Rotam delata Domini immissionem pro sorte scutorum mille approbarunt; sed de fructibus mandarunt separatim videri; Nam quoad sortem scutorum totius monetæ inuestiendorum in aliquo censu, seu locis montium infrà tres annos proximos, quorum dominium ipsa consequeretur, & de iis ad libitum disponere posset, vt ipsum Instrumentum ostendit, & interim quolibet anno soluere scuta 40. per Instrumentum obligationis factæ ab Eq. Octauiano die 5. Maij 1600. res caret difficultate, habetque executionem paratam, dum omnia in saluiano requisita extrema
1. obligatio nempè Octauiani omnium bonorum, intra quæ tunc aderant hæ quatuor domus, earumque moderna possessio Francisci cum hypoteca ad fauorem Monialis satis fuerunt iustificata, vt in simili fuit dictum in Romana Saluiani de Casalibus 21. *Ianij* 1641. *coram R. P. D. meo Cerro & in eadem* 11. *Mart.* 1643. Rota post Cene. *de cens. dec.* 48 *n.* 1 & apud Moder. *tract. de manut. decis.* 219. *n.* 4 Dur *dec.* 401. *n.* 3 maximè stante obli-
2. gatione Camerali Seraph. *dec.* 935. *n.* 1.

Non obstat quod pecunia regulariter non pariat pecuniam, quia Octauianus non simpliciter promisit scuta mille, sed inuestienda ad fauorem monialis in censibus, seu locis montium. de quo inuestimento cum non doceatur intrat obligatio ad fructus, qui ex hoc capitali percipi potuissent ex pluribus allegatis per Pacifie de Salu. *dec.* 39. *per tot.* apud Cene. *de cens. decis.* 479 *n.* 11. post modern. Foroliuien *tract. de legit. dec.* 19 Rota *dec.* 85. *n.* 14 *p.* 4. *to.* 2. *rec.* cum aliis cumulatis in Bonon de Lambert. 3. *Iuly* 1647. *coram R. P. D. meo Bichio.*

Nec Serlupius contra Moniales exceptione præscriptionis se tueri potest non soluen. dictam
sortem scut. mil. seu Capitale. Quia præscriptio 3.
ante triennium datum ad inuestiendum currere
non potuit vsque ad diem 5. Maij 1603. cum 4.
contra actionem non natam non detur præscriptio *l. cum notissimi* 7. *C de præscr.* 30. *vel* 40 *ann.* §. *illud*, neque in vita Octauiani propter eius malam fidem dum sub iuramento inuestire promisit. 5.
Et ita vtraque parte, &c.

R. P. D. VEROSPIO.

Romana retentionis domorum.

Sabbathi 23. Ianuarij 1649.

ARGVMENTVM.

Ægidiana non habet locum, stante iniustitia sententiæ. Bona fideicommissi debent contribuere ad solutionem legatorum: extinctio crediti, quomodo inducatur inter socios. Probationes post sententiam, cuius sint valoris. Legata de quo soluantur, an de substantia, an de fructibus Hæreditatis: attento fideicommisso, & modo legandi Testatoris.

SVMMARIVM.

1 *Ægidiana constitutio exclusiua appellationis in Iudiciis omninò summariis, non habet locum, attenta iniustitia sententia.*

2 *Bona fideicommisso particulari obnoxia debent contribuere ad solutionem legatorum ab eodem fideicommittente relictorum, dum patrimonij vires legatorum onera non sustinebant.*

3 *Creditum inter socios super aliquo negotio, ex assinatione totius negotij cum clausulis plenissimis translationem dominij importantibus, ac omnibus iuribus actiuis, & passiuis, facta ab altero ex ipsis, vel remanet extinctum.*

4 *Vel saltem præsumitur solutũ, quia in præcedentem satisfactionem crediti prius debuerat imputari.*

5 *Iniustitia sententia, ad effectum excludendi Ægidianam, ex eisdem Actis resultare debet.*

6 *Relatio secunda periti, & si post sententiam, conformis primæ ante sententiam in Processu existenti, non vti noua probatio, sed conualidatio eiusque primæ dilucidatio reputatur.*

Adeoque pro coadiuuanda probatione iniustitia sententia admitti debet, ac si tunc temporis, fuisset in Actis producta.

7 *Clausula.* Ad habendum. *in contractu apposita, in stipulantem transfert dominium, dum pro ipsius translatione habilis causa præcessit.*

8 *Fideicommissarij, & legatarij à Testatore, attenta Iuris exæquatione, censentur æquè dilecti.*

9 *Prohibitio facta à Testatore de alienandis bonis, quæ fideicommisso supposuit, non extenditur ad præiudicium legatariorum in eodem Testamento, sed videtur potiùs adiecta ex erronea pinguioris fortunæ credulitate, quam testator in suo patrimonio sperauerat.*

10 *Dilatio concessa hæredi pro legatorum implemento, in solam ipsius vtilitatem, à testatore attributa censetur, quando ex temporis cursu, non decurrat tot ex redditibus hæreditatis, quot pro ipsorum implemento sufficiat: quo casu de fructibus, absque diminutione Hæreditatis, solui deberent.*

11 *Et*

11 *Et eo magis, vbi illa, non annuali solutione, sed vnica erant vice prastanda, qua proinde ex substantia hereditatis statim exolui poterant; & si fuerint de proprio patrimonio per haredem persoluta, super hareditariis corporibus legitimè retineri.*

12 *Nec vllo modo debent compensari cum fructibus medio tempore retractis, quos hares beneficiarius facit suos, vbi cum legatariis, seu fideicommissariis particularibus insurgit quastio.*

13 *Fructus hareditatis ad fauorem creditorum sunt computandi.*

DECISIO LVIII.

IN sententia A. C. fuerat attributa facta retentio Domorum, de quibus agitur, D. Nereo Scarlatto possessori pro summa scutorum 8550. sibi debita per Laurentium, & Iosephum de Carpianis hæredes institutos io testamento Iacobi, ac in controuersis corporibus particulari erga propriam familiam fideicommisso grauatos, qui Hæreditatis prædictæ creditores exciterant in summa longè maiori diuersis Iacobi legatariis persoluta; Hæc autem retentio cum postmodum per alteram sententiam fuisset denegata D. Scarlatto ad huius instantiam delata mihi causa dubitaui, An Ægidiana Constitutio exclusiua appellationis in Iudiciis omninò summariis interpositæ prouocationi resistat; & Domini negatiuè responderunt ex iniustitiæ fundamento ipsius vim
1. Constitutionis elidente, iuxta opinionem Corn. *in cons. 10. numero 2. lib. 4.* & Contard. *in leg. vnica Codice de mom. poss. lim. 9. numero 22.* semper in hoc Tribunali receptam, & attestatur Rota *in Auenion. hæreditatis 20. Iunij 1648. coram R. P. D. meo Royas in principio, & antea in decis. 324. num. 5. part. 2. recent. & coram Buratto decis. 630. num. 1. & 850. n. 4.*
2. Huius verò iniustitia sententiæ beneficiatis hæredibus, ac eiusdem hæreditatis creditoribus retentionem denegantis in bonis stabilibus particulari fideicommisso suppositis, elucescit ex relatione Damiani Petiti io actis prioris instantiæ producta, vna cum infrascripta assignatione, comprobata ex altera Fusci relatione nouiter de communi partium consensu à Rota deputati, ex qua constat nihil in Patrimonio Iacobi de tempore obitus remansisse, præter adducta stabilia particulari fideicommisso obnoxia, quorum contributio excludi non poterat à Iudice prioris instantiæ, dum patrimonij vires legatorum onera per fideicommittentem relicta non sustinebant, ex notatis in *leg. Pater filium Digestis de leg. 3.* & ibi Bart. & Alberic. *num. 2. cæterisque communiter,* Ias. *in l. commodis n. 4. ff. de re iud.* Cuman. *in l. peto §. Prædium n. 3. ff. de l. 2.*
3. In sua enim relatione ostendit idem Fuscus creditum Iacobi in scutis 13. m. cum Laurentio hærede contractum occasione negotiationis secum aotea initæ prouenire ex causa vulgo *di vtili, e desauanzi*, iuxtà mercatorum stylum inexigi-
4. bili, adeoque concludit in ipsius hæreditate imputari non posse, tanquam æreum, attenta præsertim assignatione totius negocij cum omnibus iuribus actiuis, ac passiuis, singulisque effectibus, debitis, ac creditis per eumdem met Laurentium facta Iacobo vsque ab anno 1603. sub amplissimis clausulis dominij translationem importantibus, ex qua prædictum creditum, vel remansit extinctum ex dispositione Iuris relata in *leg. debitori Codice de pact. & leg. quod de bonis, §. quod Autem, Digestis ad l. falcid.* & notant vtrobique DD. Rota *in Firmana legitima 16. Februarij, & 21. Iunij 1618. coram bon. memor. Vbaldo, & in Viterbien. Castrorum 9. Iunij 1626. coram bon. mem. Coccino in §. quod autem,* vel saltem præsumitur solutum ex assignatione prædicta, quæ in præcedenti satisfactione crediti priùs debuerat imputari, secundùm Gloss. *in leg. Marcellus, § res quæ,* à DD. ibidem communiter approbatam, *Dig. ad Trebell.* & ibi per Bart. *in princ.* Ang. *numero 2.* Ias. *numero 6.* cæterosque relatos in *Romana fideicommissi de Capiteferreo 19. Febr. 1646. in § deinde conclusio coram R. P. D. meo Corrado.*

Noo obstat, quod ad excludendam Constitutionem Ægidianam iniustitia sententiæ ex eisdem debeat actis resultare, vt notat idem Corn. *in adducto consil. 10. numero 2. vers. cum igitur lib. 4.* Contard. *in adducta leg. vnica limitat. 9. numero 22.* & ponderauit Rota *coram Seraphino decis. 772. numero 2. & coram Buratto 630.* pariter *numero 2. & 850. numero 4.* adeoque conijci non valeat ex noua relatione Petiti Rotalis in actis prioris instantiæ non producta. Quia dum iniustitia sententiæ resultabat ex præcedenti relatione Damiani in actis tunc existente, & ex infrascripta assignatione, hæc secunda relatio non vti noua probatio, sed conualidatio primæ, eiusque dilucidatio reputatur, secundùm Baldum *in cap. 1. de fide instrument. numero ...* Dec. in Auth. *si quis in aliquo numero 3. Codice de Eden.* Rota *coram Cæsar. de Graff. decis. 20. de probat. numero 11.* Adeoque pro coadiuuanda iniustitiæ probatione admitti debet, ac si tunc temporis fuisset in actis producta, vt respondit Rota in Cæsaraugustana portionis 16. Nouembris 1605. coram Iusto, post Marches. *de commiss. part. prima cap. 1 folio 540. sub n. 4. & n. 5.* Præsertim quia de tempore prioris instantiæ, adhuc producta fuerat assignatio totius negotij per Laurentium facta Iacobo sub clausula, *ad habendum*, adiecta facultate liberè disponendi, ac pacto capiendi possessionem propria auctoritate nullo iure assignanti reseruato, quæ proindè à Laurentio stipulata censetur, vt totius negocij dominium, ac proprietatem in Iacobum creditorem io extinctionem proprij debiti transferret, dum habilis causa pro translatione dominij præcessit, vt notat Bart. *in leg. si constante n. 98. ff. solut. matrim.* Gozad *consil. 38. num. 11.* Becc. *consil. 105. n. 19.* Rota *coram Buratto decis. 574. n. 4. & in Romana subhastationis de Alexiis 12. Decembris 1644. coram R. P. Domino Cerro, & in Regien. bonorum 23. February 1646. coram R. P. Domino meo Corrado;* Ac consequenter subsecutam sententiam ostendit iniustam, quæ denegauit contributionem particularis fideicommissi sub falso supposito crediti adhuc in Hæreditate existentis, quod tamen ex assignatione prædicta extinctum fuisse dignoscitur.

Neque adducta contributio poterit euitari, vel ex arctissima alienandi prohibitione eidem fideicommisso per testatorem adiecta, quasi ipsius inde voluntas arguatur deferendi integrum fideicommissum eo specialiter grauatos. Cæteros verò legatarios priuandi re legata, quatenus legati onus patrimonij vires non sufferrent, vel ex dilatione quinquennali Hæredibus attributa pro adim

adimplendis legatis, quasi inde præsumatur de-
stinata legatorum solutio per Testatorem in fru-
ctibus, non autem in substantia hæreditatis.
8. Quia ea ex prohibitione argui non potest re-
sistentia voluntatis in Testatore, qui æqualiter
fideicommissarios prædilexisse censetur, ac lega-
9. tarios ex Iuris dispositione in omnibus exæqua-
tos, de qua in *l. prima ff. de leg. 1. & in l. 1. & 2. Cod.
communia de legat.* sed ea potiùs prohibitio vide-
tur adiecta ex erronea pinguioris fortunæ credu-
litate, quàm Testator in suo patrimonio sperave-
rat, vt loquitur textus in § *in fraudem Instit. quibus
ex causis manum. non licet*, & ponderauit Franc. *in*
10. *decis.* 236. *n.* 11. Dilatio verò quinquennalis con-
cessa pro legatorum implemento in solius vtili-
tatem hæredis attributa censetur, dum legata præ-
dicta scuta 16. mill. excedebant, nec intra spatium
quinquennij persolui poterant ex fructibus hæ-
reditatis non excedentibus redditum scutorum
650. ex notatis per DD. *in leg. vltima § sin autem
legata C. de bonis, quæ lib.* Couarr. *variar. lib.* 2. *cap.* 2.
n. 7. § *tertio considerandum*, Crass. *in § legatum q.* 35.
num. 2. Fusar. *cons.* 67. *n.* 3. Peregr. *de fide instrument.*
11. *art.* 4. *n.* 24. *in fine*; Nec illa annuali solutione sed
vnica erant vice præstanda, quæ proinde ex sub-
stantia hæreditatis statim exsolui poterant, & si
fuerint de proprio patrimonio per hæredem per-
soluta super hæreditariis corporibus legitimè re-
tinere iuxta textus in adducta *l. vltima §. sin autem
legata C. de bonis quæ liber.* & notat ibi Bart. *& in
l. vltim ff de vsufruct. legat. n.* 6. Alex. *in leg. vsufructu
ff ad leg. falcid. n.* 3. Iason *in leg.* 1. *n.* 14. *colum.* 2. *ff.
ad Trebell.* Couarruu. *variarum lib.* 2. *cap.* 2. *n.* 7. §.
12. *cæterum*, Fusarius *de substitution. quæst.* 665. *n.* 1. Rota
decis. 399. *num.* 38. *part.* 5. *rec.* nec vllo modo de-
bent compensari cum fructibus medio tempore
retractis, quos hæres beneficiatus facit suos, vbi
cum legatariis, seu fideicommissariis particulari-
bus, prout hoc casu contingit, insurgat quæstio,
iuxta textus in *leg. in ratione in principio, & leg. in
quantitate ff. ad l. falcid. & in § quantitas Instit. eo-
dem titul.* Fusar. *de subst. q.* 665. *n.* 7. Rota post Merl.
de legat. decis. 10. *n.* 12. & latè comprobat Peregr.
de fideic. art. 48. *n.* 74. distinguendo inter legata-
rios, ac creditores, ad quorum tamen fauorem
fructus hæreditatis esse computandos firmauit
13. Rota in Romana quarta dotalis 19. Iun. 1645. co-
ram R.P.D. meo Cerro.
Et ita vtraque, &c.

EMINENT. ET REVERENDO.
D. CARD. CERRAOO.

Anconitana Saluiani.

Lunæ 19. Iunij 1651.

ARGVMENTVM.

Possessio ex decreto Iudicis capta est ma-
nutenibilis in præiudicium anterioris
Aduersarij. Saluianum cuius sit naturæ.
Possessio, quæ prouenit ex aditione hæ-
reditatis, est merè ciuilis. Exceptiones
illiquidæ non impediunt immissionem
in Saluiano, & plura de manutentione.

SVMMARIVM.

1 *Possessio Iudicis auctoritate adepta, iustam præbet manutentionis causam.*

2 *Atque Aduersarij anteriorem elidit, ac excludit, ita quod illa non est manutenibilis.*

3 *Sententia Iudicis præsumitur iusta.*

4 *Et probatur valida ex processu, in quo fuerunt rectè seruati termini, & cætera omnia Iudicij ordinem concernentia*, iuxtà dec. Verall. 262. pag. 1.

5 *In Saluiani interdicto necessaria sunt, creditum Actoris cum hypotheca omnium bonorum debitoris præsentium, & futurorum. Et quod de tempore instituti Iudicij possiderentur ab Aduersario quod probatur etiam per substemationem litis. Quæ ad obtinendam in hoc Iudicio immissionem plenè sufficiunt.*

6 *Saluiani interdicti remedium, cum sit in rem scriptum, sequitur possessorem bonorum.*

7 *Exceptio apposita à Reo in Saluiano, se non possidere: vbi mediantibus Instrumentis locationum cum receptione pensionum, vel aliis similibus probetur, non est attendenda, nisi iustificetur.*

8 *Protestatio asserens aliquid, cum careat asserti iustificatione, nullius est momenti ad effectum impediendi executionem sententiæ iam antea prolatæ.*

9 *Aditio hæreditatis, non transfert in adeuntem, naturalem bonorum possessionem, antequam fuerit actualiter apprehensa.*

10 *Eoque minus quando alter ex hæredibus possidet solus, ac de bonis ad libitum disponit.*

11 *Solutio debiti liberat fundum ab hypotheca.*

12 *Exceptiones illiquidæ, ac discussionem requirentes, non valent impedire immissionem in Saluiano interdicto, cum eius Iudicij summarij natura admittat solùm quæ certa sunt, & liquida, nullamque probabilem recipiunt controuersiam, & num.* 13.

14 *Fideicommissum, vbi hæres grauatus sub conditione deficientia illius filiorum, ipsis de tempore eius mortis superextantibus, euanescit.*

15 *Interpretatio voluntatis Testatoris ex coniecturis adducta, subdubia est, ac plurimum controuersa, ita vt constans, ac certa dici non possit, antequam fuerit per rem iudicatam approbata.*

16 *Ideoque admittenda non est in possessorio, summarioque Saluiani Iudicio.*

17 *Neque in summariissimo manutentionis attendi debet.*

18 *Eoque minus cum obiecta detractionee, alienationes, ac alia pro exceptione deducta, longiorem discussionem exposcunt, quàm subiecta materia postulat ratio.*

19 *Manutentionis remedium contra Iudicis sententiam ac eius auctoritate immissum quibus casibus concedi soleat: & quomodo procedatur.*

DECISIO LIX.

FRatres de Lanfranchis creditores fructuum censuum q. Æneæ Ferretti in somma sc. 1280. immissi fuerunt vtilis Saluiani remedio ex sententia Locumtenentis Ciuitatis Anconæ in possessionem nonnullorum bonorum debitoris contra Anton. illius filium, & hæredem, qui prætendens nullitatem, ac iniustè processum petebat manutentionem. Verum hæc (hodie causa discussa) visa fuit Dominis concedenda Lanfranchis.

Quoniam

1. Quoniam illi possessionem adepti fuerunt Iudicis auctoritate, quæ iustam præbet manutentionis causam leg. iuste possidet, ff. de acqu. possess. l. 1. & 2. ff. ne vis fiat ei, Rota penes san. mem. Greg. decis. 580. n. 2. vers. tanto magis, &c. Card. Caual. decis. 42. sub n. 1. Duran. decis. 141. num. 1. vers. quia cum ille, & in rec. decis. 513. sub n. 2. vers. præsertim accedente decreto Iudicis, &c. p. 2. & decis. 148. num.
2. 1. vers. ideoque, &c. par. 4. tom. 2. & decis. 229. sub n. 1. cum seq. p. 5. cum aliis relatis in Romana Saluiani 18. Februar. 1647. in princ. coram R. P. D. meo Rojas, ac in Lauretana Saluiani 28. Ianuarij 1650. coram Reuerendiss. D. meo Decano in §. siquidem constat, &c. Atque aduersarij anteriorem elidit, ac excludit, ita quod illa non est manutenibilis l. qui vniuersas §. item cum prætor, vbi Odofred. Cuman. Aug. Alex. & alij, ff. de acqu. possess. Rota decis. 802. sub n. 6. vers. idem enim operatur immissio, &c. cum seqq. par. 1. diuers. & penes sa. mem. Gregor. d. decis. 582. sub n. 3. vers. nec obstat, &c. cum seq. Card Caual. d. dec. 42. num. 2. vers. nec obstat possessio, &c. & in rec. dec. 644. sub n. 5. vers. secundò principaliter, &c. p. 1. & d. dec. 148. sub n. 2. vers. & non est habenda in consideratione, &c. par. 4. tom. 2. & sæpè in aliis.

Neque obstat quod Iudex præfatus nulliter, ac iniustè processerit.

Quia contrarium probatur non solùm ex iuris
3. præsumptione, quæ pro illius sententia viget. d. l. iustè possidet, ff. de acqu. possess. l. 2. vbi not. DD. C. de offic. ciuil. Iudic. Rota penes Mantic. decis. 272. num. 3. vers. neq. obstat, &c. sa. mem. Gregor. decis. 336. num. 14. vers. cum possessio, &c. Duran. decis. 7. num. 19. vers. & ratio est, &c. ac decis. 65. n. 1. vers. sententia enim, &c. & in recent. decis. 94. num. 1. vers. sententia enim, &c. decis. 564. sub n. 6. vers. tam maximè, &c. par 1. ac decis. 314. sub num. 2. vers. nam cum census, &c. dec. 646. sub num. 5. vers. cum alias pro Iudice, &c. par. 2. & dec. 489. sub num. 2. vers. etenim regulariter, &c. par. 3. & d. decis. 148. n. 4. vers. attamen Iudex in dubio præsumitur, &c. p. 4. tom. 2. Sed ex ipso processu, in quo fuerunt rectè seruati termini, & cætera omnia iudicij ordinem concernentia iux. decis. Verall. 262. p. 2. Et plenè insti-
4. ficata quæcumque in hoc interdicto necessaria, scilicet creditum Actorum cum hypotheca omnium bonorum debitoris præsentium, & futurorum ex duobus publicis Instrumentis censuum, Altero sub die 23. Aprilis 1597. & altero sub die 18. eiusdem mensis 1598. celebratis per Æneam Ferrettum ad fauorem Curtij Lanfranchi, cuius sunt in effectu hæredes Carolus, & Franciscus fratres prædicti, vt Testes plures legitimè recepti deponunt. Quodque res de quibus agitur, fuerint in bonis præfati Æneæ post contractam huiusmodi hypothecam constat ex pluribus Instrumentis actis, ac etiam confessionibus iudicialibus ipsius Antonij in processu productis. Et quod demùm tempore iudicij huius instituti ab ipso Antonio possiderentur apparet ex eodem quoque processu, & specialiter ex publicis Instrumentis locationum cum exactione pensionum, ac censuum respectiuè, longaque litis sustentatione; Quæ ad obtinendam in præsenti iudicio immissionem planè sufficiunt, Bart. in l. 1. sub n. 3. vers. quæro quæ est differentia, &c. ff. de salu. interd. & in l. 1. sub n. 1. vers. quæro quid differt, &c. C. eod. tit. Rol. cons. 14. numer. 13. vers. primo requiritur, &c. lib. 1. Negus. de pignor. par. 8. memb. 3. sub numer. 10. vers. septima conclusio est. &c. Menoch. de adipisc. rem. 3. sub num. 160. vers. quæro vigesimo nono, &c. cum seqq Rota decis. 186. in princ. & numer. 1. par. 4. diuers. & penes sa. me. Gregor. decis. 318. decis. 491. numer. 6. vers. iustitia sententia, &c. apud Pen. decis. 601. num. 1. vers. cum enim, &c. decis. 623. per tot. Burat. decis. 718. numer. 14. vers. quibus concurrentibus, per tot. Duran. dec. 40. numer. 1. vers. quibus concurrentibus, &c. ac decis. 461. sub numer. 1. vers. iustitia verò, &c. ac in recent. decis. 294. sub numer. 1. vers. quia de credit, &c. cum pluribus seqq. par. 1. decis. 775. sub numer. 1. vers. quibus stantibus, &c. par. 2. & decis. 560. sub numer. 1. Vers. Domini affirmatiuè respondendo, &c. par. 4. ac decis. 512. & decis. 513. eadem par. 4. tom. 3.

Non enim subsistit obiecta nullitas ob defectum citationis Domini Francisci Equitis Hierosolymitani Fratris Antonij, atque cohæredis Æneæ communis eorum Patris.

5. Quia non fuit actum personali actione, sed vtilis Saluiani remedio, quod cum sit in rem scriptum sequitur possessorem bonorum qualis erat Antonius, ac proinde ille solus iure merito fuit conuentus, & condemnatus l. 1. vbi glossa in verbo competit, ff. de Precar. & salu. interd. l. fi. C. si vnus ex plur. hæred. Glossa in l. 1. in verbo non prohiberis, C. de hæred. action. Menoch. de adipisc. d. rem. 3. numer. 55. vers. quærò septimò, &c. cum seq. Surdus decisione 174. sub numero 8. vers. primum est, &c. cons. 291. sub numer. 9. vers. hoc autem non habeo pro absoluto, &c. Peregr. de fideic. art. 53. numer. 53. vers. quæ optimè corroborantur, &c. & respondit Rota decisione 179. sub numer. 2. vers. quamuis enim, &c. cum seqq. ac dec. 186. numer. 5. vers. non obstat quod dicitur, &c. cum seq. p. 4. diuers. & san. mem. Greg. dec. 491. numer. 4 Vers. Et remedium Saluiani, &c. ac dec. 252. sub numero 5. vers. Et sic D. Carolus, &c. p. 4. rec. & fuit dictum in Æsina Saluiani 18. Iunij 1627. coram RR. D. meo Decano, in Feretran. Paroch. 28. Februarij 1618. co. bo. me. Card. Veril. apud Mudet. Perus. de manut. dec. 219. numer. 3. vers. nam respondetur, &c. dec. 518. numer. 26. vers. defectus nullitatis, &c.

6. Nec releuat assertio eiusdem Antonij in eius scriptura oppositiua libello actorum, ac respondendo positionibus, quod possideret dicta bona pro indiuiso cum eius fratribus, & specialiter cum d. Eq. Francisco.

7. Quia cum ex prædictis, & ex publicis Instrumentis tam locationum eorumdem bonorum cum pensionum exactionibus, quàm dispositionis, ac alienationis illorum mediante asserta donatione facta cæteris eius filiis constet quod ipse solus ea possidebat, non est attendenda huiusmodi exceptio, nisi iustificetur l. 1. ff. de except. l. 2. ff. de prob. March. p. 2. de comm. quoad terr. ad caus. admitt. folio mihi 260. num. 54. vers. vndè si aliquis, &c.

Minus releuat protestatio eiusdem Equitis Francisci ad impediendam executionem d. sententiæ iam antea prolatæ facta cum Inhibitione
8. A.C. obtenta. Quia cum illa pariter careret iustificatione assertæ illius possessionis nullius erat momenti ad effectum impediendi executionem, ideoque iure merito præfata Inhibitio fuit moderata ad l. 1. vbi glossa in verbo restituantur, C. de priuil. Fisc. gloss. in l. ob maritorũ, in verbo probaueris,

Q C, ne

C.ne vxor.pro marit. Imol.*in l.à Diuo Pio,§.si super rebus sub n.15.vers.Et an incũbat et onus probandi, &c infr.vers.sed debebis probare, &c.* & benè declarat *ibid.* Alb. *n.1.vers. Ex isto,§. colligitur quod nullus potest impedire executionem, &c.sub num. 3. vers.quia dato quod referent controuersiam, &c.ff.de re iud* Bart.*in d. l. ob maritorum sub n.1.vers.secus si ipsa vxor,in lect.antiq. sub n. 2.ver. secundo quero, &c.* Bald.*sub n. 2 vers.sufficit ergo protestanti, &c. C.ne vxor pro marit.* Specul.*par. 2.sub rub.de prim.*
9. *& secundo Decreto,§.restat 3.sub n. 4. vers. quid si apud eum,&c.iuncto n.3.vers.sed qualiter probabit, &c.infra,* Rota *decis.100.sub n.33.vers.praeterea non sufficit, &c.cum seq.p.1.& d. dec. 197.sub numer. 2.vers.quamuis enim,&c.p. 4. diu.* & penes Card. Seraph.*dec.314 num.2. vers. quo stante, &c. cum*
10. *seq.dec.804.sub num 1.vers.nam ad hunc effectum, &c.* Caual.*dec.429.num.1.vers.non enim videbatur, &c.* Buratt.*dec.206.num.5. vers.sicut non retardatur,&c. in rec.dec.335.p.1.* Siquidem aditio hæreditatis paternæ à singulis fratribus pro eorum portionibus facta nõ æquè in eos transtulit naturalem bonorum possessionem antequam fuerit actualiter apprehensa *l. cum haredes l. qui vniuersas §.quod per colonum,ff.de acq.poss.* Baldus, *in l. fi. num. 2.vers.item ex hoc,&c.C.de Edict. Diu. Adr. toll.* Crau.*cons.102.numer.35.vers.nam dominium.* Eóque minus dum constat alterum ex eis solùm, nempè Antonium conuentum,& condemnatum possidere, ac de illis ad libitum disponere iuxtheor Cyn.*in d.l.ob maritorum sub n.1. vers. aut res in quibus fit executio sunt penès conuentum, & condemnatum,&c.C.ne vxor pro marit.* Bart. *in d. §.si super rebus,sub num.4.vers. aut istam rem possidebat ille,&c.* & ibi Cuman.*sub n. 3.vers. sed quando possidebatur ab illo,&c.* & cæteri scribent. Osas.*dec.38. per tot.* Rot.*d.dec.100.numer. 33. versiculo.praeterea non sufficit, &c. p. 1. diu.* & penès Burat. *dec. 186.sub num. 14.vers.tandem visum fuit non obstare, &c.*

Præterea minus subsistit iniustitia eiusdem sententiæ ex eo deducta, quod Actorum petitio eliderentur exceptione anterioris hypothecæ præfato Antonio, ac eius fratribus competentis ratione dotis maternæ, ac iurium censuum, seu creditorum anteriorum per eos respectiuè super Æneæ patris acquisitorum, pro quibus illis retentionem de iure competiisse prætenditur.

Nam dos materna pro ea parte, quæ consistebat in fundo dotali fuit restituta. Pro summa ve-
11. rò scut. 3500. expressa in Instrumento dotali sub die 17. Nouembris 1588. celebrato fuit satisfacta mediante illius Prædio Montis Torti ex publico Instrumento sub die 2. Iulij 1615. quod post mortem d. Æneæ eius viri ab illa fuit alienatum pretio scut. 5000. ipsi realiter soluto, vt constat ex alio publico Instrumento sub die 16. Aprilis 1636. Ideoque extinctum fuit prædictum creditum, & quæuis hypotheca pro illo competens *leg.item liberatur, ff quib. mod.pig. vel hypot.sol.& l.Stichum aut Pamphilum,§. naturalis, & l.pen.ff.de solut & habetur in princ. tit. inst. quib. mod.toll.oblig.* Surd.*dec.113.sub n. 1. vers. senatus autem,&c.* Rot.penes Card. Mant.*decis. 146. sub num.1. vers.nam solutione, &c* Burat *dec.283.sub n.1.vers.& sic solutione debiti,&c.in Romana Domorum de Regardis 12.Iunij 1651.coram RR. D. meo Decano, in §. post hanc postremam resolutionem, &c.*

Census autem, & debita hæreditatis paternæ à præfatis DD. de Ferretis soluta, & respectiuè acquisita pluribus exceptionibus probabiliter impugnantur, quibus illorum validitas, ac releuantia in dubium efficaciter reuocatur, ita vt maiorem discussionem requirant, quam admittit summarij huius iudicij natura, in quo ea tantum, quæ certa, & liquida sunt, nullamque probabilem
recipiunt controuersiam impediunt immissio- 12.
nem *l.si Cod.quorum bonorum,* Natt. *cons.332.num. 4.vers.ex prædictis sequitur,&c.* Menoch.*de adipiscend.possess.d.remed. 7. sub n.180.vers. & est huius sententia ratio,&c.* Rota *decis.34.sub num.11.& n. 23.& par. 2. diuers. & in Bononien. Dotis 3. Iunij 1065.coram Litta* apud Statil.*de Saluian.interdict. decis.61.per tot.* & penes san.memor. Gregor. *decis.563.num.15.vers.licet sufficeret dicere, & decis. 411.num.14.vers.neque creditum,&c. ac. sequ.p.5. recent.* & in aliis adductis per eundem Statil. *de Saluian.interd.inspect. 2.cap.1.sub numer. 71.vers. aliud autem seruatur in saluiano,&c.& cap. 2. num. 41.vers.in iudicio saluiani,&c. cum seqq. inspect. 5. cap.vnic.sub num.9. vers. quod tamen intelligendum est,&c.* & fuit dictum in d.Lauretan.Saluian. 28. *Ian.1650.coram Reuerendiss. D. meo Decano in §. sed eonis cessare visa fuit difficultas, &c.* cum aliis relatis in Perusina Bonorum 18.*Iunij 1649.coram Me in §.fin.*

Accedit etiam quod cum Antonius sit hæres Æneæ patris, eoque titulo plura bona hæredita-
sia ad ipsum peruenerint vt apparet ex Inuenta- 13.
rio ab eo confecto, teneaturque ideo in præiensa eius credita computare quidquid ex hæreditate recepit. Hinc etiam exceptiones prædictæ magis redduntur illiquidæ, ac proinde non erant in d.iudicio admittendæ. Rota penes Card. Seraph. *decis.1178.* Buratt. *dec.429.num.4. vers. Et alterius,&c.decis.852.num.3.vers.Et hac exceptio, &c. in recent.decis.559.sub num 3. vers. sed ad hoc fuit responsum, &c cum seqq sub n.6.vers. alia sunt credita, &c. par. 1. & decis. 61. numer. 4. versiculo accedit, &c. ac decisione 377. numero 7. versiculo ex quibus, &c. par. 2. & decisione 704. par. 3. & decis.381.sub numer.4.Vers.ad quem effectum, &c. par.4.*

Eadem ratione concidit exceptio Auiti fideicommissi per d. Antonium opposita.

Quia ex lectura testamenti non probatur,
quin potius excluditur. Cum dict. Æneas eius- 14.
dem Testatoris filius grauatus sub hac conditione, *quod si d. Æneas decederet, seu decesserit sine filiis legitimis,& naturalibus, siue in pupillari ætate, siue postea quandocumque portio illi obueniens hæreditatis ipsius Testatoris pleno iure,& sine aliqua diminutione deueniat ad supradictos Iulium, Alexandrum, & M. Antonium eius filios æquis portionibus, &c.* obierit pluribus superstitibus filiis legitimis & naturalibus, *l.ex facto,§.ex facto,ff.ad S. C. Trebell. leg. iubemus,§. pen. Cod. eodem tit.leg. 1.* & ibi gloss.*in verb.deficere, Cod. de cond. insert.* Oldrad.*in eius vulg. cons.21. thema tale est numer. 1.vers. Et mihi videtur cum seqq.* Crass. *in §. fideicommissum quæst. 34.* Mantic.*de coniectur.vltim. volunt. lib. 11.tit. 6.sub n. 8. vers. hoc amplius, &c.* Peregrin. *de fideicomm. art. 28. sub numero 4.vers.quod si secundum iura scripta, &c. cum seq.* Rustic.*ad leg.cum auus lib.6.cap.6.& cap.7.* Fusar. *consil. 64. numero 6. vers. secundo facit, &c.* Rota penes Buratt. *decisione 280. sub numero 2. vers.*

verſ.& ideo &c. Interpretatio verò ex coniecturis
adducta ſubdubia eſt, ac plurimum controuerſa,
ita vt conſtans, ac certa dici non poſſit antequam
15. fuerit per rem iudicatam approbata, Rota *deciſ.*
477.n.5.verſ.quinto dicebatur &c.p.2.rec.

16. Ideoque admittenda non erat in poſſeſſorio,
ſummarioque Saluiani iudicio, vt reſpondit Rot.
penes Card. Seraph. *deciſ.* 1200. *n.6.verſ. Et fidei-*
commiſſum &c. & in Romana Saluiani 3. Martij
1608. *coram Pen.* apud Staril. *de ſaluian. interd. de-*
ciſ 59.n.1.verſ.tum etiam quia, &c. deciſ. 107. *ſub*
n.1. verſ. non obſtabat, &c. cum ſeqq. & in recentior.
deciſ. 387.n.3.verſ. quibus non obſtat exceptio fidei-
commiſſi, &c. deciſ. 559. ſub n.7. verſ. exceptio autem,
17. *&c. par. 1. deciſ. 456.n.6. Verſ. Et in omnem euen-*
tum par. 2. & deciſ. 587.n.5. verſ. non obſtat exceptio
fideicommiſſi, &c. par. 3. ac in Romana Cenſus 26.
Iun. 1647. *in fi. coram R.P.D. meo Bichio.* Neque in
hoc ſummariſſimo manutentionis debet Rota
penes Buratt. *deciſ. 623.n.9.verſ. qua dicebantur de*
prætenſo fideicommiſſo, &c & in recentior. deciſ. 396.
18. *ſub n.5.verſ. cum aliud, &c. par. 3. ac in Romana*
Domus 16. Februar. 1629. coram Reuerendiſs. Terra-
cinen. apud Moder. Peruſ. *de manut. deciſ 521.num.*
12.verſ. nec obſtat, &c. Eoque minus eum obie-
ctæ detractiones, alienationes, ac alia ex vtraque
parte deducta longiorem diſcuſſionem expoſ-
cant, quam ſubiectæ materiæ poſtulat ratio. Rota
penes Burat. *deciſ. 853. ſub num. 3 verſ. non emiſſa*
reſponſione, &c. cum ſeqq. d. deciſ. 559. ſub num. 8.
verſ. Et licet concluſio, &c. cum ſeq. par. 1. rec. cum
aliis relatis in d. *Romana Domus coram Reueren-*
diſs. Terracinen. & in Romana ſucceſſionis 24. Ian-
uar. coram me in ſ. fi.

Poſtremò eſt aduertendum propoſitum manutentionis remedium contra Iudicis ſententiam, ac eius auctoritate immiſſum facile nimiũ vſurpari; Nam in illis demum caſibus concedi ſolet, quibus conſtat Iudicem de facto potius inſtar priuati, quàm iudicialiter proceſſiſſe (quod ſanè dici non poteſt in propoſito caſu.) Non autem quando legaliter proceſſit eſto quod intellectus errore captus iniuſtè, vel nulliter iudicauerit, tunc enim ordinario appellationis, ſeu nullitatis, atque aliis competentibus iuris remediis, quidquid nulliter, vel iniuſtè actum fuit reuocatur, ac præiudicium parti illatum reparatur, nec congruus iudiciorum ordo confunditur, vt explicat Rota penes Buratt. *deciſ. 185. ſub n.5. ad fi. verſ. ex hac tamen, &c. cum ſeq.* & latius in *Romana de Bombel. coram bon. mem. Card. Sacratæ* apud Modern. Peruſ. *poſt tract. de manut. deciſ. 9. à n. 19. verſ. ſuper hoc conſiderarunt Domini, &c. cum pluribus ſeqq. & in Bononien. de Gozzadin. 23. Iunij* 1624. *coram bon. mem. Cardinal. Veroſpio*, apud eumdem Moder. *de manut. deciſ. 465.n.4.verſ. ita multo minus, &c. cum ſeq. & in recent. deciſ. 674. ſub n. 3. verſ. interea ſtante turbiditate, &c. par. 1 & deciſ. 646.n. 2.verſ. talis autem iniuſtitia, &c. cum ſeq. par. 2. & deciſ. 503.n.17.verſ quia ad effectum notoria iniuſtitia, &c. ac ſequent. parte 4. tom. 2.*

Et ita fuit reſolutum vtraque parte informante &c

R.P.D. PEVTINGARO.

Anconitana Cambiorum.

Lunæ 2. Auguſti 1649.

ARGVMENTVM.

Quando debeantur cambia illi, qui habuit facultatem recipiendi pecunias ad cambia: Et quomodo intelligatur illa facultas: & cambia, quando debeantur vti damna, & intereſſe.

SVMMARIVM.

1 *Facultas conceſſa cum hoc verbo:* biſognando: *non eſt ſimplex, & abſoluta, ſed conditionalis.*
2 *Dictio* parimente. *repetit conditionem appoſitam in alio caſu immediatè præcedentem, eamque parificat, atque connectit cum ſequenti.*
3 *Inuectis præſertim aliis verbis relatiuis*, comedi ſopra, *quæ item referunt omnia in præcedenti caſu expreſſa.*
4 *Eoque magis cum eadem conditio vtrique caſui bene conueniat, & æqualiter adaptetur.*
5 *Facultas conceſſa ſub conditione, non poteſt priùs exerceri, quam purificata ſit huiuſmodi conditio, dum nõ aliter, nec priùs ipſi cenſeretur conceſſa.*
6 *Facultate recipiendi pecunias ſub intereſſe cambiorum conceſſa ſub aliqua conditione: purificatio conditionis, & facultatis executio debet concedenti intimari, tùm pro iuſtificatione mandatarij, tùm pro indemnitate mandantis, vt ille poſſet vel pecunias aliundè ſub leuioribus fortè vſuris, vel aliter prouidendo, grauiores cambiorum euitare, vel ab eis demum ſe eximere, & liberare.*
7 *Nec ſcientia mandantis præſumpta ſufficiens eſt, ſed certa, & indubitata requiritur ad effectum vt ad intereſſe cambiorum teneatur.*
8 *Librorum inſpectio inter ſocios poſt finitum negotium, non ſuffragari poteſt pro iuſtificatione cambiorum priùs minùs legitimè receptorum, quæ à conſenſu, & voluntate partium non pendent.*
9 *Cognoſcere prætenſa poſt litem cum Aduerſario conteſtatam cambia, quando non debentur vti cambia; an, debeantur ſaltem ratione damnorum, & intereſſe, cadit ſub illa inſpectione. An, conſtet de credito liquido Actoris.*
10 *Et an Reus conuentus iuſtam habuerit contradicendi cauſam: & alia concurrant, quæ traduntur à Rota in deciſionibus hic allegatis.*

DECISIO LX.

AVditis denuò partibus, relatiſquè in Con-
gregatione memorialibus per eas exhibitis, 1.
cenſuerunt Domini non eſſe differendam vlte-
riùs traditionem voti. Quia licèt Stutano con-
ceſſa fuerit per Angelum de Orimaldis facultas
recipiendi pecunias ſub intereſſe cambiorum
non ſolũ pro ſoluendo pretio olei à Betto empti,
verùm etiam alterius cuiuſcumque quantitatis
neceſſariæ pro ſeruitio appaltus ab eodem Ange-
lo comparandæ, vt legitur in inſtrumento inter
eos celebrato ſub die vltima Dec. 1630. illa tamen
non fuit ſimplex, & abſoluta, ſed conditionalis
ſcilicet, (*biſognando*) Rot. penes Card. Seraph.

O 2 *deciſ.*

dec.593. n. 1. vers. & cum illa facultas; Nam verbum illud adiectum in primo casu soluendi pre-
2. tij olei à Betto empti, fuit repetitum in sequenti, in quo agitur de soluendo pretio ab aliis per Angelum comparandi mediantibus illis verbis (*con pigliare parimente denari à cambio, o altro interesse, che si potrà come sopra;*) Quæ sanè dictio (*parimente*) eandem repetit conditionem appositam in alio casu immediatè præcedenti, eumque pa-
3. tificat, atque connectit cum sequenti ad text. in *cap. venerabilem, §. quod autem extr. de elect.* Rebuff. *in l. Paries 157 in fi. princ. vers. de aduerbio, pariter,*
4. *ff. de verborum signif.* Præsertim iunctis aliis verbis relatiuis (*come di sopra*) quæ item referunt omnia in præcedenti casu expressa, Rota *dec. 168. sub n. 8. vers. præcipuè p. 2. rec.* Eoque magis cū eadem conditio vtrique casui benè conueniat, & æqualiter adaptetur, cum non sit verisimile Angelum voluisse in alterutro casu latiorem concedere facultatem, quatenùs pecuniæ ex reuenditione olei retrahendæ superessent, vel aliter prouideri possent, sed vrgente tantùm necessitate vt in bis terminis respondit Rot *decis. 711. sub n. 1. vers. cum in eo tantum casu, & sub n. 2. vers. non obstat, ac seq. p. 3. rec.*

5. Atque ideò non poterat Sturanus illam antea exercere, quàm purificata esset huiusmodi conditio, cum non aliter, nec priùs ipsi censeretur concessa *l. pecuniam, ff. si cer. pet. l. grege. § si sub conditione, ff. de pig. l. si quis sub conditione, ff. si quis omnis caus. test.* Bald. *cons. 149. isti executores lib. 4.* Surdus *consil. 91. n. 11. vers. & conditio*, cum aliis adductis per Galgan. *de condition. & demonstrat. par. 1. cap. 80. sub n. 1. cum seq.*

6. Quarè iustum, & æquum erat, quod tam conditionis purificatio, quàm facultatis executio Angelo intimaretur, tùm pro iustificatione mandatarij, tùm pro indemnitate mandantis, vt ille posset, vel pecunias aliundè sub leuioribus fortè vsuris, vel aliter prouidendo grauiores cambiorum curare, vel ab eis demùm se eximere, ac liberare, vt benè probat Rota Genuen. *diuers. decis. 14. sub n. 93. vers. quartò concessis prædictis*, & fuit resolutum in Mediolan. *pecuniaria 27. Mart. 1602. coram Litta decis. 775. sub n. 1. vers. secundum est*, vbi aliæ plures referuntur concordantes *p. 4. diuers. & in Romana Cambiorum 4. Iul. 1618. coram bo. me. Manzanedo in princ.* ac in aliis relatis in præcedentibus decisionibus in hac causa emanatis. Et propterea cum in his omnibus Sturanus defecerit, non possunt illi cambia deberi, estò quod cætera requisita, quæ desiderantur, fuissent plenè probata.

Nec releuans visa fuit præsumpta illius notitia ex eo deducta, quod sciuerit pecunias in negotio collocatas non reperiri, ac libros Sturani viderit.

7. Quia nec scientia præsumpta ad hunc effectum sufficiens erat, sed certa, ac indubitata requirebatur, Rot penes Card. Seraph. *decis. 991. sub n. 2. vers. cum enim simus*, & sanct. memor. Gregor. XV. *decis. 425. n. 5. vers. quæ tamen cum seq. & dec. 525. n. 8. vers. & requirebatur certa*, & in his terminis in *d. Romana cambiorum 4. Iul. 1614. coram Manzanedo in fine princ. Versic. de qua intimatione*, Eoquè magis quia cum pecuniæ ex reuenditione olei redigendæ ad manus Sturani peruenire deberent, vt specialiter conuentum fuit in d. instrumento, ibi, (*che tutto il denaro, che giornalmente entrarà di detto olio che si venderà à minuto vadi in mano del detto Sig. Storano per sua sicurezza come sopra, è à esso S. Storano stia tutto il maneggio del detto ritratto per pagare li ogli, che occorreranno,*) non poterat Angelus esse certus, quod pecuniæ ad negocium spectantes non reperirentur penès Sturanum administratorem, nisi specialiter admoneretur.

Nec illa librorum inspectio post finitum ne- 8.
gotium satis iustificatur, neque suffragari potest pro iustificatione cambiorum priùs minùs legitimè receptorum, quæ à consensu, & voluntate partium non pendent, vt fuit responsum in *dicta decis. 775. n. 2. vers. nec facit par. 4. diuers. & in d. decis. 711. sub n. 6. vers. non obstat par. 3. recent. & in dict. Romana Cambiorum coram Manzanedo in §. quibus non obstat.*

An autem cambia per Sturanum prætensa de- 9.
beantur saltem ratione damnorum, & interesse post litem cum Dario Scalamonte Angeli fideiussore contestatam, alia est inspectio; pro cuius resolutione videndum esset; An constet de credito liquido Actoris, vt fuit dictum in Lauretana bonorum 31 *Februar. 1618. coram bon. mem.* 10.
Card Sacrato in rec. dec. 15. p. 4. tom. 2. cum aliis relatis per Moder. Rom. *discep. 42. n. 23. vers quintò an debitum sit liquidum, cum seq.* Et an Reus conuentus iustam habuerit contradicendi causam *l. lecta ad fi. vers. non enim in mora est, ff. si cer. pet. leg. si quis solutioni, ff. de vsur. c. non est de reg. iur. in 6.* Card. Mar. *dec. 78. n. 5. vers. nam sicut, decis. 23. n. 3. vers. quoniam mora cum seq.* inter consilia Farin. Et an alia concurrant tradita per Card. Seraph. *decis. 946. n. 5. vers. ideoq. & seq.* Coec. *dec. 256. n. 4. vers. circa interesse, ac decis. 362.* inter consilia Farin. Scac. *de camb. §. 1. q. 7. p. 1. amplia. 8. n. 100. vers. accedo ad primum, cum seq.* quæ ex hactenùs deductis non videntur satis iustificata, ideò Domini voluerunt de iis particulariter videre.

Et ita &c.

R. P. D. VAROSPIO.

Romana fructuum Census.

Mercurij 24. Nouembris 1649.

ARGVMENTVM.

Accollatio facta ab emptore, non extenditur vltrà expressa in venditione. Dispositio *leg. curabit, Codic. de actio. empt.* exornatur, & declaratur. Euictionis periculum, si excusat emptorem retinentem pretium à mora, non excusat à fructibus compensatiuis.

SVMMARIVM.

1 *Accollatio facta in venditione ab emptore, ad aliam causam, præter ibi expressam, referri non potest.*

2 *Æquitas* leg. curabit. *semper admitti solet fauore domini rei venditæ, ac ipsius heredum, quoties conuentum pretium cum graui eiusdem iactura penes emptores, vel in totum, vel in aliqua sui parte remanserit.*

3 *Dispositio* leg. curabit, *declaratur obtinere locum in casu, quo pretium penes emptorem pro securitate euictionis remansisset.*

4 *Euictionis periculum, solum excusat emptorē retinentem*

neutem pretium, à mora, non autem à fructibus compensatiuus.

5 *Emptor fundi, obligatus in aliquem casum, pretium inuestire pro subroganda euictione in locum rei venditæ: eueniente illo casu, eiusdem obligationis vigore, iure poteris conuenire loco damnorum & interesse, pro fructibus, qui ex inuestimento percepti fuissent.*

DECISIO LXI.

FVerat coram Me pro duabus vicibus resolutum indebitos esse fructus à Margarita,& Aurelia petitos ex capitali scutor. 500. olim pro dote Lucretiæ ipsarum aucticis assignato, ac cauto super vinea extra portam Angelicam consistente quam summã in eiusdem venditione vineæ cõuentum fuit, vt Petrus Emptor teneretur in casu restitutionis dotis inuestire in locis Montium, censibus, seu stabilibus, interim vero pro ea persoluere eidem venditori annuum redditum scut. 37. cum dimidio ab eodem Emptore in eam causam accollatum,& à successiuis ipsius vineæ emptoribus promissum, eos proinde fructus exigi non posse responsum fuit, siuè ex iure dotali Lucretiæ, postquam per ipsum obitum fuerat matrimonium dissolutum, siuè ex re propria, seu fundo dotali, dum dos ipsa fuerat constituta in pecunia, & solum assecurata in eadem vinea, siue ex titulo censuali, cum ipsius creatio neque per Instrumentum, neque per testes exaudersò iustificetur, siuè demum ex dispositione text. in *leg. curabit* Domino rei venditæ fructus attribuentes, donec integrè pretium consignetur, ea quo per accollationem integra pretij solutio præcesserat; quo dubio ad disputationis trutinam hodie reuocato, animaduerterunt Domini tria prima decisionum fundamenta in suo robore persistere, vltimom vero ex facto cornere, adeoque à decisis recesserunt.

1. Ex ipso enim venditionis Instrumento conuincitur annuum redditum scut. 37. cum dimidio ab ipsomet Emptore fuisse tantum accollatum sub expressa declaratione, vt in quocumque casu restitutionis dotis illud teneretur restituere, quæ proinde accollatio ad aliam causam præter ibi expressam referri non poterit, siuè extinctionem capitalis operari iux. *conf.* Socc. 65 *num.* 5. *lib* 4. Rota Ianuen. *decis.* 1. *n.* 8. Rota *coram Card. Cauaier. dec.* 165. *n* 2. & 520. *n.* 5. & in aliis relatis in *Romana pecuniaria* 18. *Iun.* 1646. *coram R.P.D. meo Cerrado in* §. 2. *partita, & in* §. 4. *demum* nec ipsis proinde mulieribus, hæredibus Ioannis Baptistæ Baccij primi venditoris, ac Domini eiusdem vineæ obesse qnit beneficio *leg. curabit*, vt possint, cum ea legis æquitas semper admitti soleat fauore Domini rei venditæ, ac ipsius hæredum, quoties conuentum pretium cum graui eiusdem iactura penes emptores vel in totum, vel in aliqua sui parte remanserit, vt ex verbis eiusdem textus manifeste colligitur, & in *leg. fructus, Cod. eodem tit.* notat gloss. in *leg. Iulianus* §. *ex venditio ff. de act. empt.* Bald. *in leg.* 2. *num.* 7. *C. de vsur* Castr. *n.* 1. Honded. *conf.* 30. *n.* 34. Rota *in Romana Casaletti* 20. *Iun.* 1616. *coram Sacrato, & cor. Merlino inter impress.* 378. *num.* 3. & *in Romana pecuniaria* 17. *Iuny* 1641. *coram Eminentissimo D. Cardin. Verospio*, confirmata deinde coram Me *de anno* 1646. *sub die* 8. *Iunij*, & pluribus comprobant moder. Rom. *disc. p. foref. cap.* 939. *n.* 17. &
3. 58. vbi præterea declarant dispositionem eius legis obtinere locum in casu; quo prætium penes Emptorem pro securitate euictionis remansisset prout in proposito casu contingit, quia euictionis periculum solum excusat à mora, non autem à fructibus compensatiuis. Quos sanè fructus eo facilius admittendos esse in casu proposito Domini responderunt, quo ipsemet Emptor eueniente casu restitutionis dotis prædicta scuta 500 erogare promiserat in census, stabilia, vel loca montium pro euictione subroganda in locum venditæ vineæ, cuius vigore obligationis idem iure poterit conueniri loco damnorum, & interesse pro fructibus, qui ex inuestimento percepti fuissent, iuxta textum in *leg. Tutor* §. *si post, ff. de adm. tutor. l. si Procuratorem* §. *mandati actio ff. mand.* Honded. *conf.* 139. *n.* 3. *cum seqq. lib.* 2. Rota *in Romana multiplici* 25. *February* 1619. *coram Vbaldo inter impress. decis.* 85. *par.* 4. *tomo* 1. *recent. n.* 14. vbi conclusionem ampliat etiamsi requisita, Castr. *in leg.* 3. *ff. de eo quod certo loco non iustificentur, & in Bononien. de Lambertinis* 3. *Iulij* 1647. *in* §. *ratio prima partis cum sequ. coram R.P. Dom. meo Bichio, & in Romana quatuor domorum* 21. *Iun. præteriti coram R.P.D. meo Peutingero.* 5.

Et ita vtraque parte decisum, &c.

R.P.D. ARGVELLES.

Romana Cambij.

Mercury 9. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Obligatio conditionalis mandatur executioni, impleta conditione: concipitur etiam, per aduerbium futuri temporis. Demonstratio est quid diuersum à conditione. Sententia lata cum legitimo contradictore, afficit etiam nõ citatum, in consequentiam. Pupillus, sicut obligati, neque sine tutore conditionem implere potest. Non creditur procuratori, nisi mediante exhibitione mandati. Mandatum aliquando probatur coniecturis, & præsumptionibus: & quocunque legitimo modo probatum, validum reddit iudicium. Plura huius generis habentur, vt in Summario.

SVMMARIVM.

1 *Obligatio concepta per aduerbium futuri temporis, est conditionalis.*
2 *Aduerbium* quando, vel quandocumque, *est futuri temporis.*
3 *Verbum* quandoque *accipitur etiam pro* quandocunque *& importat conditionem.*
4 *Res indicata valet declarare, quem verum alterius creditorem.*
5 *Obligatus sub conditione, potest cogi vigore obligationis, implicita conditione.*
6 *Puri, & purificati eadem est conditio.*
7 *Obligatio cameralis habet paratam executionem, & ideo eius vigore agitur executiuè.*
8 *Demonstratio conditionem non inducit.*
Et nihil interest, an vera sit, aut falsa, dummodò constet de demonstrato.

9 *Demonstratio nihil aliud est, quàm signum adiectum pro maiori declaratione.*

10 *Demonstratio, & conditio inter se differunt. remissiuè.*

11 *Verba demonstrationem inducentia, in dubio potius demonstratiuè, quàm dispositiuè sunt accipienda.*

12 *Verba demonstratiuè prolata non disponunt.*

13 *Conditio est futurus euentus, in quem dispositio confertur.*

Et ideo ad casum præteritum referri non potest.

14 *Nec etiam conuentio.*

15 *Verba sunt intelligenda secundùm statum, & materiam, ad quem partes se præparant.*

16 *Verba in dubio, de futuro sunt intelligenda,*

17 *Et secundum magis verisimile.*

18 *Sententia non afficit non citatum, ad vulg. reg.* Res inter alias acta, &c.

19 *Sententia lata cum legitimo contradictore ad quem causæ defensio primo loco pertinet, nocet etiam non citatis (licèt non vt exequi possit contra eas) saltem in consequentiam.*

20 *Ad Iudicium, & litis examinationem tantùm vocandus est ille, quem negotium principaliter tangit, non autem quos in quamdam consequentiam litis defensio potest attingere.*

21 *Dies obligationis conditionalis, cessit, & venit, impleta conditione.*

22 *In conditionis implemento non requiritur præsentia, aut scientia disponentis.*

23 *Nec grauati.*

24 *Conditio in Testamento eo, à quo relictum est, etiam inuito, impleri potest.*

25 *Et absente.*

26 *Præsentia, vel scientia contrahentium generaliter in implemento cõditionis non est necessaria.*

27 *Damnum nullum infertur contrahentibus sub conditione, ex ipso conditionis implemento.*

28 *Actio, vel obligatio in contractu conditionali, non oritur ex conditionis implemento, sed ex præambula conditionali dispositione.*

29 *Pupillus sine Tutoris auctoritate, conditionem implere potest.*

30 *Pupillus obligari non potest sine Tutoris auctoritate.*

31 *Quoties quid venit ad implementum alterius, non agitur ex implente, sed ex impleto.*

32 *Protestatio*: neminem audiri, nisi docto de legitimo mandato: *nullum reddit quidquid actum fuerit absque eo.*

33 *Nec tunc sufficit esse verum procuratorem, & adesse mandatum, nisi ostendatur & in actis producatur.*

34 *Neque etiam tunc sufficit probare mandatum per coniecturas.*

35 *Procurator in Iudicio non creditur quisquam, nisi mandatum proferatur ita vt legi possit.*

36 *Nec etiam sufficit probari per Testes.*

Ratio penes Castr. in l. 1 n. 1. C. de procur.

37 *Mandatum, ex consuetudine, immò ex lege promulgata Cathalonia non admittitur in Iudicio, nisi fuerit subscriptum ab Aduocato, declarante esse sufficiens.*

38 *Quid seruetur in variis locis, & ex variis statutis.*

39 *Communis opinio subscribitur à multis, quod possit probari per Testes.*

40 *Mandatum in scriptis debet produci, & vix, posset obtineri, nisi produceretur cum multa substantialia requirantur, quæ non possunt probari per Testes.*

41 *Probatio mandati facta per Testes nihil operaretur, nisi ad excusandum Procuratorem a pœna falsi, & expensis.*

42 *Probatio mandati facta per Testes Reum iuuare non potest si quando is cœperit postea a domino conueniri.*

43 *Et sic eluderetur iudicium, & Reus partæ victoria frui non posset.*

44 *Mandatum, quando est dubium, iubetur vt procurator caueat satis datione de rato.* Pichar. inst. tit. de satisd. §. 2. n. 9. cum sequentibus, *non modicam lucem huic conclusioni præfert.*

45 *Producens Instrumenta debet satisdare de rato: probatur in puncto.*

46 *Probatio Testium, circa existentiam mandati si sufficiens non est, vt securus maneant Reus, multominùs probatio præsumptiua.*

47 *Præsumptio mandati ex productione Instrumentorum, est præsumptio semiplena.*

Et non admittitur ex ea Procurator, nisi cum cautione de rato,

48 *Sed esto esset plena, nec sufficeret.*

49 *Ratificatio gestorum à Procuratore, facta protestatione nullius momenti est post sententiam.*

Etiam si protestatio non processerit n. 51.

50 *Et ante sententiam.*

52 *Rota æquiorem sententiam amplexa, voluit sufficere etiam stante protestatione, mandatum probari coniecturis, & præsumptionibus, & validum esse Iudicium.*

53 *Coniecturæ potentissimæ mandati sunt, productio Instrumentorum, & expensæ in litigando factæ.*

54 *Et eis mandatum probari sensit Rota.*

55 *Mandatum quocumque legitimo modo probatum, validum reddit Iudicium.*

Immò & à cautione de ratione de rato excusatum procuratorem ac si per Instrumentum in actis productum, & per formam l. Procuratorem 65. ff. de Procurat. probatum esset.

56 *Legitimus modus probandi mandatum, est etiam per præsumptiones, secundum Rotam.*

57 *Doctores, qui detestantur probationem mandati per Testes, declarantur: non dicunt, quod, mandato sic probato, iudicium sit nullum, sed quod tunc etiam debeat procurator cauere de rato.*

58 *Quod æque negant alij.*

DECISIO LXII.

Promiserat Hyppolitus Coccapanius scuta 2069. sibi debita, & soluta à Marchione Pallauicino restituere sacro Monti Pietatis, vel Ioanni Mancino, quandocumque d. Mancinus fuisset declaratus verus, & legitimus creditor d. Marchionis, quam conditionem impletam fuisse per rem iudicatam coram R. P. D. meo Peutingerio contendens, Ioannes obtinuit mandatum ab A. C. executiuum contra Hyppolitum, ob cuius appellationem causa commissa, Mandatum esse exequendum Domini responderunt. 1.

Certum est enim obligationem istam fuisse conditionalem, vt potè conceptam per aduerbium futuri temporis scilicet. *Ogni volta che sarà dichiarato*, quod latinè reddit, quando, vel quandocumque declarabitur, & sic intrat regula Bart. 2. *in l. 1. n. 15. & n. 22. ff. de cond. & dem.* ibi *subiicio tamen hic regulam, quod omne aduerbium quod dispositionem suspendit in aliquem futurum euentum facit conditionem.* Galgan. *de cond. & demonstr. par. 1. cap. 5. numer. 2. & par. 2. cap. 1. quæst. 2. numer. 5. &*

multus

*melius d.par.1.c.89.n.*8.Et de verbo quando, seu
quandocumque Alberic.Spiegel.*& Caluin.in Le-*
3. *xicon.in verbo quando,& in verbo quandoque*, vbi
multis adductis iuribus probat verbum quando-
que accipi pro quandocumque, & importare
conditionem, & de verbo quando, Barbos. *cum
aliis iuribus,& Doctoribus dict.*307.

4. Fuisse autem Ioannem declaratum verum cre-
ditorem Marchionis, constat ea re iudicata, Al-
beric.*in l.qui Romæ* 122.§.*Agerius n.*1. *ff. de verb.
obligat.*Iason. ex Iacob. de Aren. Rayner. Imol.
Arct.*per l. primam ff.de re iud.leg.res iudicata* 207.
ff.de reg.iur.& per eadem iura Alex.*ibi n.*5.(quibus
possunt addi vulgaria iuria per Velasc. *axiom.*
87.) Mantic.*de tacit.lib.*2.*tit.* 5. *num.* 45. faciunt
tradita per Bolognett. *ad d.leg.*122.§.*dico fratres
num.*21.35.37.40.*cum seqq.*Surd.*decis.* 218. *n.*8.

5. Impleta vero conditione Hyppolitum cogi
posse ad restitutionem non minus clarum est
vulg.tex.in leg.cedere diem 213.*ff.de verb. signif.l.
Bouem,*43.§.*si sub conditione ff.de cond.& demonstr.*
ibi expleta conditione *l.grege* 13 *ff.de pign.l.quo-
ties la* 1.*in ordine* 5.*ff.de verb.oblig.* & aliis citatis,
Rota *decis.*34.*n.*1.*par.*4.*& decis.*109.*n.*1.*par.*7.*re-
cent.*Seraph.*decis.*196.*n.* 2. *& n.* 3 Verall. *decis.*
372.*num.*1.*var.*2.& post Zacch.*de oblig.Camerali
dec.*160.*n.* 2. Quia puri, & purificati eadem est
6. conditio *leg.final.*§.1.*ff.de vulg.l. sed, & si de faa*
34.§.1.*ff.de acq.hared.cum aliis* per Velasc. *littera
P. axiom.*5. Galgan. *cum pluribus de cond. & de-
monstr.n.*2.*cap.*1.*quæst.*66 *n.*14. & executiuè, cum
7. obligatio Cameralis sub qua se obligauit Hyp-
politus paratam habeat executionem, vt est vul-
gatissimum, & mille testantur apud Zacch. *de
oblig.Camer.q.*2.*num.*3.*& in puncto decis.* 52.*num.*
5.*&* 2. *p.* 3. *rec.*

Non obstat exceptio, quod non appareat de-
claratum per Iudicem Criminalem, sed solum per
ciuilem, quia verba illa *super quo pendet controuer-
sia tam ciuilis, quam criminalis* non stant conditio-
8. naliter, vt vtriusque Iudicis quærenda sit decla-
ratio, sed demonstratiuè, vt ostenderetur de quo
cambio loquebantur contrahentes, sic enim sunt
verba concepta. *Sarà obligato restituirli,&c.à al Si-
gnor Giouanni Mancini ogni volta che sarà dichia-
rato sia vero, & legitimo creditore di noi infrascritti
Pallauicini del campio sopra il quale verte controuer-
sia, &c. tanto ciuile quanto criminale.* Demonstra-
tionem autem conditionem non inducere satis
constat, ex eo quod nihil interest, an vera sit, aut
9. falsa, dummodo constet de demonstrato vulgaria
iura in *l.demonstratio* 17.*l.falsa* 33. *l. quibus* 40. §.
10. *dotalem leg. cum tale* 72.§. *falsam cum seqq. ff.de
condit. & demonst. l. nominatim* 34. *l.si sit legatum*
78.§.1.*ff.de leg.*1.*l.Quintus* 10.*l.scribit.*34 §. *item
scribit.ff.de aur.& arg.leg.*§ *huic proxima* 80. *Insti-
tut.de leg.& multis aliis*, Gotthof. *d.l.* 33. *littera* X.
Gomez. 1.*tom.var.cap.*12.*n.*74.Culac.Petr.Greg.
& alij penes Pichard.*d.*§. 30. *num.* 1. *vbi Theoph.*
reddit rationem; quia demonstratio nihil aliud
est, quam signum adiectum pro maiori declara-
tione, & facit Vlpian.*in l. quoties,*9.§.*si quis nomen
ff.de hered.instit.*Petr.Greg *syntagm.lib.*42.*cap.*32.
num. 53. vbi differentiam inter demonstratio-
nem, & conditionem scribit, & optimè Iurisc.
Floren.*in d.l.nominatim* 34.§.1.*& l. sticum* 6. *& l.
quidam testamento* 96.*ff.de leg.*1 rectè Cuiac.*in re-
citation.ad eundem titulum d.l.*6.*mihi, qui vtor im-*
11. *pressione Lugdunensi anno*1606.*tom.*2.*colu.*798.*sub*

littera C.& faciunt benè tradita per Martam *cons.*
106.*n.*7.Galganet *vbi supra de condit. & demonstr.*
par. 1.*cap.*91.& quod notat iuribus, & Doctori- 12.
bus *n.* 11. quod in dubio potiùs demonstratiuè,
quam dispositiuè sint accipienda, Matt. *vbi supra
cum aliis num.*13. Durand. *decis.* 341. *num.* 4. *&*
409.*n.* 3. Et quod verba demonstratiuè prolata
non disponant præter relatos Galganet.*vbi proxi-
mè cap.*90.*n.*7.Rota *decis.*505.*n.*3.*par.*4.*tom.*3. *&*
314.*n.* 14. *par.*5.*recent.*qui multos congerunt, &
fauent pro responsione huius obiecti, quæ di-
centur in §.sequenti.

Nec aduersatur fuisse cambium vsurarium
declaratum per sententiam Locum tenentis Cri-
minalis A.C. quia contractus fuit factus non so- 13.
lum post eam, sed etiam post sententiam reuoca-
toriam à Senatore secundæ instantiæ in causa
criminali Iudice prolatam, quæ transitum fece-
rat in iudicatum; Vnde apparet contrahentes
sensisse de sententia Rotæ in qua pendebat per
appellationem causa ciuilis; quia ad casum præ- 14.
teritum referri non posset conditio, cum sit fu-
turus euentus in quem dispositio confertur *l.
institutio talis* 10.§.*fin.ff.de condit.instit.l.itaque* 39.
*ff.de reb.cred.d.l.nominatim.*34.§ *fin.ff. de condit. &* 15.
demonstrat.& præter Ordinarios *in dictis iuribus,&
in l.* 1.*ff de condit.& demonstr.*Galganet. *d. cap.* 1. 16.
*par.*1.*num.*12.Pichard. *in Rubr. Instit.de vulg nu-
mer.*15.Faber.*d.l.*39.Gotthof.*littera N.& O.*Nec
etiam conuentio, vt ex Bartol.Mant benè ad pro-
positum Altogr.*cons.*95. *numer.* 62. Præterquam 17.
quod verba sunt clarissimè concepta in tempus
futurum, vt *in* §.*proximè præterito*, immo verba
esse intelligenda secundum statum, & materiam
ad quem partes se præparant, ait Surd. ex Natt.
& aliis *cons.*395 *numer.* 33. Immo in dubio ver-
ba, de futuro esse intelligenda *l.solemus* 9. & ibi
Bart. *l.si.vir.*61.*de cond & demonstr.* & secundum
magis verisimile Fontanell. *decis.*76.*num.* 11.*ex
l.nuptura* 58.*ff.de iur.dot.*Et sic nec conditio, nec
conuentio potuit referri ad sententiam crimina-
lem iam transactam in iudicatum, nec interest
quid fuerit in ea dictum, cum partes verbis ex-
pressis in futurum prolatis conuenerint de sen-
tentia ferenda.

Non remoratur quod Hippolytus non fuerit 18.
citatus ad causam, per quam Ioannes fuit decla-
ratus legitimus creditor, *ex vulg. regulares inter
alios acta,&c.tot.titul.C.* cum mille vulgatis per
Gotthofr.*ibi*,& Velasc.*littera R.axiom.*104. Quia
præterquam quod sententia (vt respondebant 19.
informantes pro Ioanne) lata cum legitimo con-
tradictore ad quem causæ defensio primo loco
pertinet, nocet etiam non citatis (licet non ve
exequi possit contra eos) saltim in consequen-
tiam, Couuar *pract.cap.*13.*numer.* 1. *vers. nec obe-
runt, & numer.* 6. *vers. hocipsum* cum aliis penes 20.
Coccin.decis.216.numer.4.registrata apud Mar-
ches.*de commiss.par.*1.*cap.*5.*fol.*234.*& in Romana
Saluiani* 15.*Ianuarij* 1644.§ *cum enim coram R. P.
D. meo Verospio*: Quia ad iudicium & litis exa-
minationem tantum vocandus est ille, quem
negotium principaliter tangit, non autem quem
in quandam consequentiam litis defensio potest
attingere, insignis Gloss.communiter recepta se-
cundum Couar. *vbi supra*, qui multos congerit,
& vltra eos, & alios à Rota supra congestos fa-
ciunt optimè verba Alex *cons.*86. *visis dubitatio-
nibus numer.*13.*lib.* 2. ibi, *Licet sententia possit in*

consequentiam facere praeiudicium alicui, tamen non
debet citari nisi illud praeiudicium de sui natura ten-
deret principaliter in damnum ipsius tertij, &c. &
ponit exemplum in terminis fortioribus & alios
citat, quos sequitur Hippolytus de Marsil. in re-
petit. l. de unoquoque 47. ff. de re iud. numer. 116. &
fere idem numer. 72 Hippolyto verò non nocet
sententia, nec ex iure & viribus rei iudicatæ;
immò nec in consequentiam, quia nihil ex his,
quæ in illa lite, vel sententia continentur petitur
contra eum, nec ulla actio, aut exceptio, vel ius,
21. quod ex illa oriatur, aut formetur, contra inten-
tetur, aut ulla euictio ob quam ipse teneatur, sed
22. tantum obligatur ex sua stipulatione, scilicet
conditionali, cuius dies cessit & venit impleta
23. conditione d.l. 213. ff de verbor. signif. in cuius im-
24. plemento, nec requiritur præsentia, aut scientia
disponentis l. si ita 45. alias 46. §. fin. ff. de leg 2. l.
25. quidam relegatus 6 ff. de reb. dub. l. hæc conditio 10.
26. §. fin. cum l. seq. ff. de condit. & demonstr. nec grauari
l. marito 15. l. si pe. nlium 20. §. 1. ff. de stat. lib. quia
eo à quo relictum est, etiam inuito impleri con-
27. ditio potest l. statuliberos 3. ff. de stat. lib. & obsea-
re, l. cum heres 4. ff. eod. & generaliter præsentiã, vel
scientiam contrahentium necessariam non esse
in implemento conditionis, tenuit Bart. in l. si
28. quis arbitratu 43. num 7. vers. præterea. ff. de verb.
oblig. & ibi Donell num. 10. quia nullum damnum
infertur ex ipso conditionis implementu. opt. tex.
in l. conditio. 5. ibi, Nam hoc iure potestatis fieri non
conditionis expleta, & ibi Gothofr. littera Z. l. si
pupillus 26. ff. de condit instit. Non enim ex condi-
29. tionis implemento oritur actio, vel obligatio,
sed ex præambula conditionali dispositione, vt
benè aduertit Bald. in l. ex placita 3. num. 7. C. de
30. rer. permut. Castr. in d.l. 5 ff. de condit. & demonstr.
num. 2. Gothof. littera E. & ibi etiam Bald. Natt.
cons. 176. num. 1. Galganet. de condit. & demonstrat.
part. 2 cap. 1. q. 53. num. 4. & q. 98. numer. 1. Alias
pupillus sine tutoris auctoritate conditionem
implere non posset, contra d.l. 5. & 26. Cum sine
ea obligari non possit l. obligari 9. ff. de auct. tut.
prin. instit. eod. vbi latè Pichard. & omnes & Bar.
31. in d.l. 3. num. 4. regulam constituit, quod quoties
quid venit ad implementum alterius, non agitur
ex implente, sed ex impleto ex l. si ita stipulatus
6. §. 1. cum l. seq. ff. de auar.

32. Magis vrgere videbatur defectus mandati, cum
semper fuerit protestatum neminem audiri, nisi
docto de legitimo mandato, qua stante protesta-
tione esse nullum quicquid actum fuerit, Paccia-
fer. respons. 104. num. 11. & seqq. Rota penes san.
mem. Greg XV. decis. 164. num. 1. & multis iuri-
bus, & Doctoribus in Maceratan. censuum 22. Iu-
33. nij 1646. §. quarta nullitas coram me, quæ est decis.
254. num. 22. post Zacch. de oblig. iuxta nouiss. im-
press. Nec tunc sufficere esse verum procurato-
rem, & adesse mandatum, nisi ostendatur, & pro-
ducatur in actis, firmarunt plurimi apud Posth.
de manut. obseru. 86. num 4. Barbos. in collect. ad l.
licet 24. num. 7. C. de procur. Rota decis. 105. num. 2.
par 1. diuers. & decis. 3. num 3 post Mangill. de sub-
hast. & decis. 118. n 1 post Zacch. de obligat. Camer.
& san. mem. Greg. XV. decis. 330. n 1. Buratt. decis.
34. 296. n. 1. & multas alias congerit Rubens singul.
par. 1. verbo mandatum fol. 69. col. 1 n. 4. Nec tunc
sufficere mandatum probare per coniecturas.
Gratian disc. forens cap. 5-3 num. 11. Rota apud
clar. mem. Card. Millin. & satis clare decis. 22. n.
10 ibi. Nam licet ex præsumptionibus (ait) deductis
per informantes pro Collegio præsumatur mandatum,
tamen cum esset oppositum à Procuratore D. Cæsaris
neminem audiri, nisi docto de legitimo mandato ad
effectum, vt acta subsequuta sustineantur erat ne- 35.
cessaria realis productio mandati in actis, Mantic.
de tacit. lib 7. tit. 4. num. 10: ibi, Neque etiam quis-
quam debet credere aliquem esse procuratorem nisi 36.
mandatum proferatur, ita us legi prodit, & alios citat.
Immò nec sufficere probari per testes dixit
Castr. in l. 1. num. 1. C. de procur non insubtili
ratione ibi videnda, Io. Andr. in addit. ad specul.
tit. de procur. §. ratione autem n. 2. super littera A,
quam doctrinam sequuntur Hispani, & legibus 37.
apud eos cautum inuenitur, vt refertur in dicta
Maceraten. censuum. 22. Iunij 1646 coram me d. §. 38.
quarta nullitas & alij possunt dici apud Rodrig.
ibi citatum Cancer. var. par. 2. tit. 14. de procur.
num. 193. vbi benè distinguit, & seruari ex con-
suetudine omnium Tribunalium ex Castr. & ex
consuetudine Cathaloniæ testatur, licet fallitur,
quatenus dicit hoc esse de consuetudine Castel-
læ, quia non est consuetudo, sed lex expressa, scil-
licet l. 3. tit. 2. lib. 4. recopil. & ibi Azeued. n. 4. &
l 5. tit. 17. d. lib. 4. & l. 55. tit. 1. lib. 3 (Immò amplius
iubetur l. 24. tit. 16. lib. 2. recopil. quod non ad-
mittatur mandatum, nisi fuerit subscriptum ab
Aduocato declarante esse sufficiens, Paz in prax.
tom. 1. annot. 4. n. 7. cum seqq. alter. Paz. ad ll. styli l.
16. n. 4. & 6. fol. 107. qui n. 5. ait non vidisse in
Cancellariis, nec inferioribus Tribunalibus ob- 39.
seruare dictarum ll. tenorem, sed notandum, quod
scripsit antequam fuisset factus auditor Regiæ
Vallisoletanæ Cancellariæ, vbi hoc sine dubio
vidit obseruari, vt vidimus, & alij nam ibi ll. exa- 40.
ctissimè obseruantur, maximè cum inter specia-
les ipsius Cancellariæ constitutiones tradiat hæc
etiam; Verum est quidem quod in Tribunalibus
inferioribus non ita exactè seruatur) dictas ll.
exornat etiam Carleual. de iud. tom. 2. lib. 1. tit. 2.
disput 4. n. 27. pag. 49. & 50. & testatur idem cau-
tum nouiori iure Neapolitano loco ibi citato, 41.
idem cautum Statuto Bononiæ scribit Barz. de-
cis. 46. n. 56. & de ordinatione Lusitaniæ fidem præ-
stat Cardos. in prax. Aduocatorum verbo procurator
num. 8. fol. 300. colum. 2. Qui tamen omnes cum 42.
Iason, & aliis de iure communi fatentur posse
probari per testes, & esse magis communem
Osuald. aliis citatis ad Donell. lib. 18. comment.
cap. 13. littera T. pag. 111. colum. 1. ad fin. sed benè
occurrit Ioseph. Ludouic. comm. opin. de mandato
concl. 2. vers. in practica verò (ait:) Vix posset ob-
tineri, nisi produceretur mandatum in scriptis cum
multa substantialia requirantur, quæ non possunt pro- 43.
bari per testes, & dicta probatio mandati facta per
testes nihil operatur, nisi ad excusandum procurato-
rem à pœna falsi, & expensis: Non enim multum hæc 44.
probatio enim iuuare potest si quando is cœperit po-
stea à Domino conueniri, Donell ait d. lib. 18. com-
ment. cap. 13. vers. altero modo in meis, impressionis
Francofurten. anni. 1595. pag. 108. sub n. 10. in fin.
vbi latè disputat, & sic eluderetur iudicium, &
reus parta victoria frui non posset, Castr. vbi sup.
Pichard. de sat. sd. §. 2. n. 5. in fin. & num. 15. & ideò
quando dubium est mandatum, iubetur, vt pro-
curator caueat satisdatione de rato lib. 1. C. de pro-
cur. l. seruum 33. §. ait Prætor 3. l. non solum 39. §. qui
alieno, ff. de procur. & ibi Gottbofr. littera M, Pi-
chard. cum multis loco mox citato numer. 9. cum
seqq.

seqq. (viden.quia non modicam lucem huic con-
clusioni præfert) Faber.*d.§.qui alieno*, Donell. *d.*
lib.18.comment.cap.12.vers. diuersa fol. 190.sub n.
10.cum seqq. Vuesenbec *in Paratitla ad tit. de pro-*
cur ff. num.6. vers.sin autem in impressione Basilica
anni 1598.fol.131.in princip. Cuiac. *obseruat. lib.7.*
cap.26.colum.1511.sub littera E, & est text. ex-
press.*in d.§. fin. autem instit.de satisd.* vbi additio
Glossæ *littera L, verbo confirmauerint*, & præter
citura,& Doctores ibi à Pichard. congestos *num.* 1.
45. probat rotundus tex.*in l.si is à quo 3. si procurator.*
ff.vt in possess. leg. quod in præsenti factum non
est,& in puncto de eo, qui instrumenta produxit
debeat sadisdate de rato, est clarus *tex. in cap. co-*
46. *ram 34.de offic.& pot.iudic.deleg.*& ibi Innoc.*num.*
1.Bart.in *l.vulgo 24.num.4.ff. de administr.tutor.*&
alios iungit *littera C.* Ioseph. Ludouic. *decisione*
47. *Perus. decisione 110. par.* 2. Vestr. vel potius
eius Add *libr.4.cap.5. num.* 19. si ergo probatio
testium sufficiens non est, vt securus maneat
48. reus,moltò minus probatio præsūptiua, maximè
cū dicat Mantic.*d.libr.7.tit.9.n.* 9. Præsumptionē
ex productione instrumentorū esse præsumptio-
nem semiplenam,& sic non admitti ex ea procu-
ratorem nisi cum cautione de rato. Sed esto sit
plena,nec ei sufficere dixit Donell,*vbi supra vers.*
quando p.mihi 209. in fin.vidend.per tot. & in fine
ibi. Cum videamus probationem mandati non statui
quamlibet,sed nominatim ad certas species instrumen-
torum referri,puta eorum,quorum & fides certa sit,&
potestas penes reū vt reus his cùm volet: & inferiùs
non aliā ob causam quam quod alia probatio non est in
potestate rei vt se quandoque ea aduersus Dominum
tueri possit, & efficere ne iterum iure ab eo conueniatur,Pichard.*vbi supra à num.* 13. & benè faciunt
tradita per Buccafer.*dict.respons.* 104.*n.*15.

Addebatur his non obstare responsionem,
quod Ioannes post sententiam ratificauerit gesta
49. à Procuratore,quia facta protestatione ratificatio
50. nullius momenti est, nec ante sententiam Bar-
bos.*in collect C.de procurat.l.licet 24.num.* 2. Vant.
*de nullit.ex defect.inhabit & mand.n.*156. Cardos.
*vbi supra n.*21.*in fin.vers.quartodecimo fol.*301.*col.*
1.*in fin.*Buccafert.*d.respon.*104.*d.n.*11. & 12. &
17.*latè* Rota Bonon.*diuers.decis.*85.*n.*20. & *seqq.*
51. Gratian. *decis.Maceraten.* 505.*n.* 16. cum multis
ibi citatis Rota *d.decis.105.n.2.par.5.diuers.* & *d.*
decis. 3.post Mangill.*n.*3.Post sententiam autem
ratificationem nullius momenti esse, etiam si
protestatio non præcesserit Craneit.*consf.*108.*n.*1.
Christoph.de Paz.*d.l.*16.*n.*13.

His tamen omnibus facillimo negotio respon-
52. sum,nempè iure optimo Rotam amplexam fuisse
æquiorem sententiam videlicet sufficere etiam
stante protestatione mandatum probari conie-
cturis,& præsumptionibus,& validum esse iudi-
cium ita mille apud Postb.*d.obseru.*86.*num.*6.Se-
raph.*decis.*933.*n.*2.& *decis* 725.*n.4.par.* 3.& *de-*
*cis.*441.*n.*2.*rec.*registrata penes Posth *de manut.de-*
*cis.*309.Add.ad sanct.mem.Greg.XV *decis.*515.*n.*
57.*littera A*,& *decis.*330. *num.* 5.*littera etiam A*,
Add.ad bon.mem.Buratt.*decis.*29.*n.*10.Rota *in*
d.Maceraten.Censuum 22.Iunij 1646.§. sed tamen
*coram me.*Ioseph Ludouic *decis.Perusin.decis.*150.
in fine parte 2.qui omnes,& Mantica, & Robeos
supra citati millies testantur innumeris adductis
53. productionem instrumentorum,& expensas liti-
54. gando factas esse ad hoc potentissimas conjectu-
ras, eis mandatum probari,& ipsa Rota , & aliis

citatis Osuald.*d lib.*18.*capit.*13.*sub littera B,vers.*
cæterum in Lugdunen.impress.anni 1619. *par.* 112.
*columm.*1.*post princ.* Vuesenbec *vbi supra n.* 17.*in*
fine , qui multos refert *littera L*, & quotidie in
Rota.

Ad rationes, & Argumenta Donelli benè re-
spondet Osuald.*in notis d.cap.*13.*littera T*,ex Bart.
viden. d. l. 1. & *l.licet C.de procur.* & multis cita-
tis, explicando etiam *text.in l.si procuratorem* 65.
*ff.de procur.*quem Donell.affert, & præter citatos
ab eo,& à Vasquez.Menchac.ibi relat. qui mul- 55
tos congessit,Bald.*ad l prohibitum 5.n.10.C.de iu-* 56
re fisci lib. 10. & quocumque legitimo modo
probatum sit mandatum, tam validum esse Iudi-
cium , immò tam à cautione de rato excusatum
procuratorem, ac si per instrumentum in actis
productum,& per formam *d l.si procuratorem* 65. 57
probatum esset,Osuald.*supra pag.* 1111.*colum.* 2.
post princ. vers. quia cum , &c. Legitimum autem
modom probandi mandatum per dictas præ- 58
sumptiones esse ex Rota ipso Osuald. & *multis*
aliis supra satis probatum est. Præterquam quod
Donell.& Cast.non dicunt , quod probato man-
dato per testes iudicium sit nullum , sed quod
tunc etiam debeat procurator cauere de rato ,
quod æquè negant Bart. & Osuald. *vbi supra qui*
multos congerit.

Et ita vtraque parte audita, &c.

R. P. D. MELTIO.

Romana fructuum Census.

Lunæ 12. Decembris 1650.

ARGVMENTVM.

Census impositus à minore absque solē-
nitatibus est nullus , nec iuramentum
conualidatur:præsumitur enim à Statu-
to Vrbis dolo,& metu extortum ; Rati-
ficatur tamen ab ipso facto maiore , &
soluente fructus, nullitatem non igno-
rante.Priuilegium minoris executionis,
&·ratificationis materia tangitur:obli-
gatio naturalis ligat solam conscien-
tiam.Promissio facta de soluendo debi-
to intelligitur de debitis legitimis.Pro-
curator excedendo fines mandati,prin-
cipalem non obligat:Iudex in iudican-
do debet attendere factum cum cir-
cumstantiis.

SVMMARIVM.

1 *Census impositus à minori,non adhibitis solemni-*
tatibus statutariis,est nullus ipso iure. Et proin-
de nulla oritur obligatio, neque ciuilis , neque
naturalis ad fauorem creditoris.

2 *Priuilegium minoris qui agit de damno vitando,*
præualet priuilegio mulieris , quæ agit de lucro
captando.

Probatur in puncto census venditi per minorem
mulieri.

3 *Ratio damni, quando ex vtraque parte vigeat ,*
melior causa reputatur eius,qui conuenitur , &
partes Rei sustinet.

4 *Census nulliter impositus à minore, non potest con-*
ualidari ex iuramento in venditione apposito,&
redditur ratio.

5 *Iura*

5 Iuramentum à minore incensu nulliter imposito præstitum a Statuto Vrbis præsumitur dolo, & metu extortum, & nihil operatur, n.7.

6 Statutum Vrbis est auctoritate Apostolica confirmatum, prout constat ex literis sanct. mem. Gregorij XIII. in principio appositis.

8 Ratificatio census à minore nulliter impositi, inducitur ex solutione fructuum ab eo maiore facto.

9 Limitatur non procedere per solam acquiescentiam, immò neque ex alio actu positiuo, non probata prius in huiusmodi ratificante scientia plena nullitatis, & non solum facti, verum etiam iuris.

10 Ratificatio actus nulli non inducitur ex scientia præsumpta, sed certa, atque explicita requiritur cum omnibus suis qualitatibus.

Ratio autem est, quia alias in ratificatione semper intelligitur illa conditio, si actus firmus sit, & validus.

11 Dolus in contractu minoris absque solemnitatibus, a statuto præsumptus, excludit omnem ratificationem ex lapsu temporis deductam.

Firmatur in puncto ratificationis inducta ex l. fin. c. si maior, &c. & est communis opinio a DD. attestata, & magis in praxi recepta & obseruata.

12 Testator legans aliquam summam pro extinctione omnium eius debitorum, censetur per huiusmodi dispositionem intellexisse de quibuscunque debitis, & sic etiam de iis, quæ obligationem ciuilem non habent, sed solum naturalem.

13 Testator, qui in vltima voluntate mandat solutionem omnium debitorum intelligit principaliter saluti animæ prospicere, propriamque conscientiam exonerare.

14 Conscientia non minus obligatur ex debito naturali tantum, quàm ex naturali, & ciuili simul iuncto.

15 Contractus nullus, nullam producit obligationem, neque ciuilem, neque naturalem.

16 Solemnitates statutariæ inductæ fuerunt fauore publicæ vtilitatis, & proinde illarum defectus magis impediunt ortum obligationis naturalis.

17 Conscientia non obligat, quos natura non ligat.

18 Contractus gestus cum minore absque solemnitatibus, aptus est parere obligationem naturalem, quæ obliget contrahentem in foro conscientiæ, declaratur in quibus terminis procedat.

19 Contractus cum minore gestus, contra formam statuti, vbi non concurrunt circunstantiæ, ex quibus tollatur suspicio præsumpta fraudis, & doli, nullum producit ortum obligationis, neque naturalis, neque ciuilis: testantur DD. de veriori & receptiori sententia.

20 Promissio hæredis facta de soluendo omnia debita, & legata testatoris, intelligenda venit respectu debitorum legitimorum.

21 Fideiussor obligatus remanet eodem modo, & forma, quibus obligatus erat eius principalis.

22 Obligatio fideiussoris accessoria est obligationi principalis, cuius proinde naturam induit.

23 Maximè attenta expressa relatio à fideiussore in sua obligatione facta ad obligationem ipsius principalis, operatur, vt omnia contenta in obligatione principalis, censeantur inserta atque repetita etiam in propria.

24 Mandatum factum à muliere ad vendendum censum, debet, vt valeat insinuari ex constitutione Ægidianæ lib. 5. cap. 25.

25 Nec etiam sufficit decretum Iudicis quòd habeatur Instrumentum pro insinuato.

26 Mandatum factum ad vnam rem, non potest à Procuratore, seu substituto extendi ad aliam, maximè quando excessus tendit ad præiudicium principalis.

27 Procurator non potest in exequendo mandatum, recedere à forma, seu conditione ipsius.

28 Et ex hoc defectu principalem suum obligare non potest, dum eius consensus sic prorsus deficiat.

29 Et si actum fecit perinde est ac si nihil actum fuisset.

30 Declaratio facta ab aliquo, se in contractu non seruire, nisi de nudo nomine, substantiam verò totius commodi, & incommodi, spectare ad alterum, operatur, quod nullam ex eo sibi quæsiuerit actionem, nullumque ius, quod alteri solo fuit quæsitum.

31 Secus verò quando in eadem apocha declarationis sibi reseruauit facultatem agendi nomine proprio.

32 Declaratur tamen procedere diuersitas, quando actio primo loco fuisset dicto declaranti originaliter acquisita, ac in eius persona radicata: tunc enim in cessione postea alteri facta de dicta actione potuit facultatem agendi nomine proprio sibi præseruare.

33 Iudex in iudicando debet attendere propositas casuum species, atque circumstantias.

DECISIO LXIII.

PLacuerunt Dominis fundamenta decisionis in hac causa emanatæ coram me sub die 14. Iunij 1647. in qua ex capite iniustitiæ resolutum fuit mandatum relaxatum ad instantiam Sacconetij contra hæredes q. D. Tiberij Astalli Senioris non esse exequendum. Iniustitia siquidem adhuc visa fuit patens ex eo quod dictum mandatum fuit relaxatum pro fructibus census impositi à Ioanne Baptista Poncialloin minori ætate constituto, nullis adhibitis solẽnitatibus à Statuto Vrbis lib. 1. cap. 151. requisitis, quocirca dictus census nullus fuit ipso iure, & propterea illius vigore nulla oriri potuit actio ad fauorem creditoris resistente statuto natiuitati vtriusque obligationis tam naturalis, quam ciuilis, iuxta theoricam Bart. in l. cum lex n. 4. ff. de fideiuss. quem sequuntur Imola in cap. cum contingat de iur. iur. Couar. in cap. quamuis pactum in 2. parte §. quarto n. 6. de pactis in 6. Gabr. cons. 20. n. 44. vers. & quod consequen. lib. 2. Carcer. var. resol. par. 2. cap. 1. n. 59. Gratian. discept. forens. cap. 122. num. 1. Rot. coram Durano decis. 18. n. 13. & seqq. Anconitana nullitatis concordia 16. Aprilis 1646. coram bona memoria Arguelles, & in Anconitana census 9. Maij præteriti coram R. P. D. meo Otthobono, idque procedit non obstante quod impositio, & venditio census facta fuerit ad fauorem Cæciliæ Marchæsiæ mulieris; Quia etiam in tali casu præualet priuilegium minoris, qui dicitur agere de damno vitando, quamuis pecunias receperit, nisi simul probetur dd. pecunias versas fuisse in euidentem minoris vtilitatem, textus expressus in l. verum 12. §. item quæritur l. si minor. 31. ff. de minor. Lamberteng. in terminis pecuniæ traditæ à muliere de cõtract. mulier. in finen. 125. Peregr. cons. 77. n. 39 lib 1. Rota corã san. mem. Greg. XV. d. 473. n. 13. & in Romana salusani 27. Ianuarij 1640 §. finali coram Reuerendiss. D. meo Decano, & in puncto census venditi per minorem mulieri fuit dictum in Romana seu Perusina census 23. Iunij. 1645. §. adeo quod, coram R. P.

R. P. D.meo Bichio,& in Anconitana censuũ prima
3. Iunij 1649. coram R.P.D. meo Cerro §. quia cum
probatum non fuerit, vbi etiam dictum fuit hoc
procedere,quamuis ex vtraque parte ratio damni
vigeret, nam adhuc melior causa reputatur eius,
qui conuenitur, & rei partes sustinet, Lamber-
tengh. vbi supra num. 122. & 125. Peregr. dicto
cons.77.num.39.lib.1. Rota coram Greg. XV.decis.
473.num.14. & in Romana pecuniaria 27. Aprilis
1637.coram bon.mem.Merlino.

Nec potuit dictus census conualidari ex iura-
4. mento in ea apposito, quia cum statutum intro-
ductum fuerit ob publicam vtilitatem ad obuiã-
dum,nempè fraudibus quibus de facili minores
5. decipi possunt, eaque ratione iuramentum in
huiusmodi contractibus præstitum dolo,& metu
extortum præsumat,dictosque cõtractus, & obli-
gationes nullius roboris,ac momenti esse decla-
6. ret,ac dictum statutum auctoritate Apostolica
confirmatum etiam fuerit,prout constat ex lite-
ris san.mem. Greg.XIII.in principio dd. Statu-
torum appositis, vtique iuramentum super eis
7. interpositum, nihil operatur Bart.in l. omnes po-
puli sub n.25.vers. sed si statutum,ff.de instit.& iu-
re, Bald. in authen. Sacramenta Puberum sub n. 5.
vers.& ideo in multis locis &c. vbi Castrens. sub n.
11.vers.sed si queritur, &c. C. si aduersus venditio-
nem.Honded.cons 5.n. 40. vers. vltimum de iura-
mento,& sequenti lib.2.Rot. decis. 54. n. 2. par. 1.
recen. & in Romana donationis de Cupis 5. Iunij
1602.coram bon mem.Card. Pamphilio, ac inter im-
pressas apud Pich. ad Statut.Vrbis decis. 22.num.3.
vers. nec huic conclusioni obstat cum sequentibus, &
penes Vrgellen.d.decis.18.sub n. 2.vers. quod & si
in dicto statuto, &c.cum sequentibus,& per totum,&
in Rauennaten. dotis coram me 11. Aprilis 1644.
sub §. non etiam obstat, &c.Mar. Anton. var. resol.
li. 2.resol. 3 .n. 8.vers.caterum,&c.

8. Minus subsistere visa fuit præsupposita ratifi-
catio dicti census alias deducta ex eo quod Ioã-
nes Baptista maior factus soluerit spatio longi
temporis fructus, nec vnquam de nullitate dicti
census aliquid dixerit ad textum in l.final. C. si
maior. fact. alienation. fact. sine decret.rat. habuer.
Quia solutio fructuum non fuit hactenus iustifi-
cata neque per simplicem acquiescentiam,immò
neque ex alio actu positiuo induci potuit ratifi-
9. catio census nulliter contracti non probata prius
in Ioanne Baptista ratificante scientia plena nul-
litatis non solum facti ad textum expressum in l.
fin. ibi per ignorantiam facti ff. ad Senat. Cons.
Macedonian. Gloss.in l.Zenodorus ver.donatione. C.
eodem titulo,sed etiam iuris,Bald. in l.mater, C.de
rei vendic.Surd.cons.49.à n. 31.vers.secundò respon-
deo,&c.& sequentibus,& sub n 45. vers. dum verò,
&c.Gabr. cons.62.n.27.& 28.lib. 2. Gratian. dis-
cept.foren.cap.449.n.32.Rota decis.282.n. 6.vers.
neque obstat,&c.par.4 diuers.& in recent.decis.293.
n.17. part.1. Vrbeuetana census 7. Maij 1646. cor.
10. bon.mem.Motmanno,quæ est decisio 260. par. 6.re-
cent.n 22.& sequen.& in Anconitana census 7.Maij
1646.coram R.P.D. meo Pentingerio confirmata 7.
Martij 1647.& 29 Iunij 1648 coram eodem. Ne-
que pro ratificatione actus nulli sufficit scientia
præsumpta, sed certa atque explicita requiritur
cum omnibus suis qualitatibus ad tradita per
Buratt decis.410.n.11.vbi Add.n.15. & fuit reso-
lutum in Romana pecuniaria 28. Ianuarij præte-
riti coram R.P.D. meo Otthobono.Ratio autẽ est,

quia alias in ratificatione semper intelligitur
illa conditio si actus firmus sit, & validus Valens.
cons.177. n. 53. lib. 2. Rota in Romana pecuniaria 11.
23.Martij 1648.§.nec dictum prætensum creditum
coram me; quæ etiam facilius procedunt stante
dolo, qui à Statuto Vrbis interuenisse præsumi-
tur in contractu cum minore gesto absque so-
lemnitatibus, qui dolus quamuis præsumptus
secundum veriorem,& receptiorem DD. senten-
tiam excludit omnem ratificationem ex lapsu
temporis deductam,Natt.cons.162.num.34.vers.
demum respondetur,Masuas.cons. 86. sub num. 15.
vers. sed vbi, &c.cum seqq. Surd. cons.49.num.37.
versic.tertiò respondetur cum seqq. Verall. decis. 1.
num.1.par.3.Buratt.decis.410.num 10. & in pun-
cto ratificationis inductæ ex lege fin. C. si maior,
&c.consuluerunt Roman.cons.54.in fine, Curt.iun.
con.50.n.6 & 7. Ruin.cons.170.num.29.Gratian.
discept.foren.cap.824.n.30.& firmauit etiam Rota
decis.101.num.12. part. 2. diuers. coram san. mem.
Greg.XV.dicta decis.473.num. 18. & in Romana
donationis de Cupis coram bon.mem.Cardinali Pam-
philio 5.Iulij 1602.sub n.7. vers. non obstat, quod
Alexander, & ita etiam sensit Mar.Anton. hanc
quæstionem ad partes disputans dicta resol.3.sub num.
20.vers.articulus igitur erit, qui in vers. in hac con-
trarietate, &c. hanc esse testatur communiorem
DD. opinionem,& magis in praxi receptam, &
obseruatam.

Nec etiam elici potest ratificatio ex eo, quod
cum Poncialius in testamento per eum iam in
maiori ætate constitutum, atque morti proximũ
conditio legauerit duas vineas Propertio Fon-
tanellæ cum onere soluendi pro earum pretio 12.
scuta bismille ducentum in extinctionem om-
nium eius debitorum, & legatorum censeatur
per huiusmodi dispositionem intellexisse,de qui-
buscumque debitis,& sic etiam de iis quæ obli-
gationem ciuilem, non habent, sed solum natu- 13.
talem ex ratione assignata tam per Aretin. cons.
93.num.3.quam per Dec. in Authent. præterea n.
11. C. vnde vir, & vxor. quæ est quod vbi quis 14.
in vltima volũtate mandat solutionem omnium
debitorum intelligat principaliter saluti animæ
prospicere propriamque conscientiam exonera-
re, quæ non minus obligatur ex debito naturali
tantùm quàm ex naturali, & ciuili simul iuncto, 15.
& ita etiam firmauit Rota decis. 62. numero 2.
decis.81. numer.1.& decis. 119.numer. 3.par.7. re-
cent. Verum huic obiecto fuit sufficienter satis- 16.
factum cum responsione iam data in præceden-
ti decis. sub. §. non obstat quod Poncial. vt nempè
cum versemur in contracto nullo ex defectu
solemnitatum, cui statutum expressè resistit nul-
la exinde oriri potuerit obligatio nec ciuilis,
nec naturalis l.sancimus C.de donat.l.sed & si ser- 17.
ui,ff. de fideiuss. & l.antiqua §. fin. C. ad Velleian.
Bald.in l non dubium col.fin.vers. secundo quæro nu-
mero 29.C.de legibus.Roman cons.12.numer. 4. &
consil.37.in primo dubio, eoque magis quia di-
ctæ solemnitates inductæ fuerunt fauore publi-
cæ vtilitatis, quo casu illarum defectus magis
impediunt ortum obligationis naturalis, Rot.
coram Duran. d. decis. 18. numero 17.& 18.
cum aliis allegatis, in decis. coram me emanata
sub dicto §.non obstat, quod Poncialius ad med. defi-
ciente autem obligatione naturali certum est
quod quis in foro conscientiæ obligari non
potest ex recepta Bartoli traditione quos natu-
ra

ra non obligat conſcientia non ligat, Nauar.
conſil. 9. de empt. & vendit. num. 6. & 7. libr. 3.
volum. 3. Ioannes Valeſius *de differentia inter*
vtrumque forum libr. 2. verb. ad præludia n. 15. Du-
ran. *dicta deciſ. 18. n. 14.*

Quare non obſtant firmata per Rotam *in deciſ.*
62. num. 2. & deciſ. 81. num. 1. par. 7. recent. quod
nempè contractus geſtus cum minore abſque ſo-
lemnitatibus, aptus ſit parere obligationem na-
turalem, quæ obliget contrahentem in foro con-
19. ſcientiæ, nam illa procedunt ſecundū diſtinctio-
nem à Rota approbatam in *dict. deciſ. 81. & deciſ.*
119. n. 7. eadem parte 7. recent. quando ſcilicet cō-
tractus initus fuit cū bona fide, & cum probabili
credulitate quod ſolēnitate ſtatutariæ non requi-
rentur vel cum vtilitate, ac lucupletatione mi-
noris, & ſic quando ceſſat fraudis, ac deceptionis
ſuſpicio, cuius corectio eſt cauſa finalis eiuſdem
Statuti. Secus autem quando non concurrunt
circumſtantiæ, ex quibus tollatur ſuſpicio præ-
ſumptæ fraudis, & doli in contractu cum minore
geſto contra formam Statuti. Nam tunc ex eo
nullam oriri obligationem naturalem, nec ciui-
lem communiter tenent DD. qui hanc veriorem,
& receptiorem ſententiam dicunt, & vltra ſupe-
riùs citatos tradit etiam Romanus *conſ. 437. num.*
1. verſ. videndum igitur, Oſaſch. *deciſ. 165. num. 16.*
verſ. hinc ſequitur benè, Menoch. *de præſumpt. lib.*
1. præſumpt. 80. ſub num. 16. verſ. diuerſum eſt, &c. &
num. 37. verſ. infertur ſeptimo, Mantic. *de tacit. &*
ambig. conuent. lib. 11. tit. 1. num. 4. verſ. ſed hæc ratio,
&c. & ita declaratum etiam fuit in *deciſ. 373. n.*
1. verſ. & in primis, &c. ac deciſ. 177. num. 12. verſ.
non obſtat denique par. 1. recent. & ſequitur Moder.
de cenſ. quæſt. 15. ſub num. 15. verſ. qua concluſio, &c.
Sanchez. *de matrim. lib. 1. diſput. 7. ſub n. 16. verſ.*
tertiò, &c. Cancer. *var. reſol. par. 2. cap. 1. de minor.*
25. annor. numer. 209. verſ. neque allegata, & ſeqq.
Gratian. *diſcept. forenſ. capit. 691. n. 24. verſ. nam ex*
contractu geſto, & cap. 713. numer. 66. verſ. ideò vi-
demus.

Firmata igitur ex prædictis nullitate impoſi-
tionis cenſus, ac obligationis Ioannis Baptiſtæ
Poncialli iuſtè conueniri non potuit Fontanella
eiuſdem Ioannis Baptiſtæ legatarius, nam pro-
miſſio per eum facta de ſoluendo omnia debita,
& legata intelligenda venit reſpectu debitorum
20. legitimorum, *ad l. ſi bis cui §. Flauius Ianuarius, ff.*
de ſolut. & iuxta theoricam Bartol. *in l. legatus num.*
3. verſ. vltimò nota, ff. de liber. legat. ac ibi Caſtr. *ſub*
num. 2. verſ. ſi teſtator. ff. de condition. & demon-
ſtration. Bald. *in lege ſi creditori ſub numero 1.*
verſiculo & ideo ſi teſtator. Digeſtis de legatis 1.
Caſtrenſ. *conſilio 50. viſo codicillo ſub numero 2.*
verſiculo conſtat autem, &c. lib. 2. Cephal.
conſilio 14. numero 19. verſiculo & propterea
ſi fiat mandatum hæredi, Surd. *deciſio 38. nu-*
mero 13. verſiculo & facit deciſio 269. ſub nu-
mero 12. verſiculo adeò quod voluit, Bartol. *conſi-*
21. *lio 3. ſub numero 14. verſiculo & verba cum*
ſeqq. Gratian. *diſcept. foren. cap. 713. numero*
68. verſiculo cum etiam; & ita etiam ſe decla-
rauit idem Fontanella, dum ſuam obligatio-
nem expreſſis verbis reſtrinxit ad debita de iure
ſoluenda, ibi. *de valore ſeu pretio ſoluere omnia,*
& ſingula debita, & legata dicti Ioannis Ba-
ptiſtæ, quæ de iure venirent ſoluenda, ex quo
ſequitur quod nec minus conueniri potuerit
22. hæreditas quondam D. Tiberij Aſtalli, nam
dum fideiuſſit pro Fontanella obligatus tantum
remanſit eodem modo, & forma quibus obli-
gatus erat dictus Fontanella eius principalis,
lege gregè, §. illud, & lege ſicut de fideiuſſione
Surdus *deciſione 118. numero 9.* & ita concludit 23.
Iaſon. *in lege ſi non ſortem in principio nume-*
ro 2. verſiculo quarto nota de condit. indebit.
Succin. *conſilio 273. in præſenti conſultatione*
column. 1. libr. primo, obligatio enim fideiuſ-
ſoris acceſſoria eſt obligationi principalis cu-
ius proinde naturam induit maximè attenta
expreſſa relatione facta ad obligationem ip-
ſius Fontanellæ principalis, quæ operatur,
vt omnia contenta in obligatione principalis
cenſeantur inſerta atque repetita etiam in
obligatione fideiuſſoris, Auth. *ſi quis in aliquo.*
Cod. de edend. Pariſ. *conſilio 79. num. 10. libr.*
3. Ruin. *conſilio 84. n. 4. lib. 1.* Caputaquen. *de-*
ciſione 204. n. 4. par. 1.

Præterea addebant DD. quod admiſſa etiam
non tamen conceſſa pro valida impoſitione
dicti cenſus, adhuc nulla competere pote-
rat actio Sacconatio pro conſecutione dicto-
rum fructuum pro quibus obtinuit manda-
tum ab A. C. nam venditio, ac ceſſio dicti
cenſus cum, fructibus viginti duorum anno-
rum decurſis; & non ſolutis ad eius fauo-
rem facta per Franciſcum Berghignum Pro-
curatorem conſtitutum, & reſpectiuè ſubſti-
tutum à Ioanne Baptiſta Ridulphetto tàm no-
mine proprio, quàm nomine Lucretiæ, An- 24.
toniæ, ac Cæciliæ filiarum, ac cohæredum
dictæ Cæciliæ de Marcheſiis viſa fuit nullius
momenti, tum quia mandatum *per dd.* mu-
lieres factum in perſonam dicti *Ridulphetti* ad
vendendum cenſum, caret *inſinuatione*, quæ
omnino neceſſaria erat ex Conſtitutione Ægi-
dianæ *lib. 5. cap. 25.* ad tradita per Buccat.
in comment. ad eandem gloſſ. 8. *numero 15.*
verſiculo tertiò extenditur, & fuit dictum in 25.
Auximana bonorum *15. Aprilis 1603. coram* 26.
bonæ memoriæ Cardinali Mellino, quæ inter
impreſſas eſt *deciſio 368.* vbi firmatur: vt
nec etiam ſufficiat decretum Iudicis, quod
habebatur inſtrumentum, pro inſinuato. Tum
quia cum dictæ mulieres feciſſent mandatum
in perſonam Ridulphetti ad vendendum cen-
ſum in ſorte ſcutorum 400. ac ad petendum
fructus decurſos in ſumma ſcutorum 700.
vtique non potuit Berghignus Procurator à
dicto Ridulphetto deinde ſubſtitutus exceden-
do fines dicti primi mandati vendere cen-
ſum, & cedere fructus decurſos vnico præ-
tio ſcutorum octingentorum in graue præ-
iudicium & damnum mulierum conſtituen-
tium, vt deciditur *in l. non abſtulit*, & ibi
Bald. *ſub numero 1. verſiculo gloſſ. dicit, &c. ac*
ſeqq. Cod. de nouat. Roman. *conſilio 352. ſub*
numero 2. verſiculo pro hac concluſione, &c. cum
ſeqq. Surd. *deciſione 129. ſub numero 27. verſ.*
& addunt ſimile, Rota penes ſanct. memor.
Gregor. XV. *deciſione 311. numero 5. verſi-*
culo ex quibus conſtat, &c. Buratt. *deciſio 374.*
numero 8. verſiculo & ideo, &c. & ſequitur
Moder. Peruſin. *de cenſ. quæſt. 109. numero 47.*
verſ. quia ſicut is, & ſub n. 53. verſ. pro qua etiam
concluſione cum ſeqq.

Accedit defectus alterius formæ, ſiue conditio- 27.
nis appoſitæ per Ridolphettum in ſubſtitutione,

per eum facta in personam Berghigni, vt nempè ex pretio à venditione dicti census redigendo per emptores soluerentur in manibus Gasparis Morelli scuta 700. ad effectum exequendi voluntatem ipsius Domini Ioannis Baptistæ, quæ tamen conditio, & forma præscripta, cum neglecta fuerit ex quo dictus Berghignus vendidit, ac cessit dictum censum, ac fructus Sacconario nulla per eum facta solutione præfato Gaspari, sed tantum promissione de soluando infra annum quæ nunquam facta fuisse probatur, imò neque simpliciter, sed sub conditione ibi: *secuta, & facta tamen prius ratificatione à supradictis DD. Cæcilia, Lauinia, Antania, & Ioanne Baptista, &c.* quod facere non potuit Bald *in dict. leg. non absolut sub numero 2. versic. contrarium est verum, Codice de nouat. & est textus in leg. qui Roma, §. Callimachus*, vbi Iason *numero 9. versic. quintò nota, &c. Digestis de verbor. obligat.* Berou. *consil.* 174 *sub numero 7. versic. quibus tamen non obstantibus cum seqq. libr.* 1. hinc sequitur quod ex hac etiam ratione Berghignus nulliter egerit, nec suos principales obligare potuerit dum eorum consensus in præmissis prorsus deficiebat *leg. diligenter, l. si quis pro eo, Digestis mandat.* Oldrad. *consil.* 526. *numero 9. versic. quarto, &c.* Paris. *consil. 47 numero 41. versicul. quibus stantibus, &c. & seqq libr. primo*, Surdus *decis.* 209 *sub numero 5. versic. & propterea cum seqq.* Rota Genuen. *decis.* 174. *sub numero quinto, versicul. in contrarium consideratum fuit, cum seqq.* & perinde est ac si nihil actum fuisset, Rota
29. *coram Reuerendiss. P. Domino Durano decis.* 146. *num. 47. vers. vnde, &c.*

Subsistere etiam visum fuit illud fundamentum quod neque Sacconario vlla actio competeret ex quo ipsemet declarauit nudum nomen tantum indicto contractu præstitisse, substantiam, verò totius commodi, & incommodi spectasse ad Thomam Berghignum prout legitur ea apocha confecta sub eadem die celebrati contractus nempè sub die 26. Aprilis 1644. qua stante declaratione nulla illi quæri potuit actio nullumque ius quod quæsitum fuit
30. soli prædicto Thomæ, de quo partes senserunt *l. 4 §. si ab ignota. ff. de manumiss. leg. si non verum, l. si filij tui, Codice de donat. inter virum, & vxorem, l. cum propria, & l. multum interest, Cod si quis alteri, vel sibi*, Rota penes Cardinalem Seraph. *dec.* 660. *n. 8. versic. sed acquiritur ius.*

Nec obstat, quod in eadem apoca reseruata fuerit præfato Fuluio Sacconario facultas agendi
31. nomine proprio vsque ad consecutionem tam sortis principalis quam, fructuum decursurum vnde intret dispositio *text, in leg. apud Celsum, §. si quis pupillo. versic. quod si is, cui pecunia debe-*
32. *batur, Digest. de dol. mal. & met. except.* quia posset sibi locum vindicare si actio primo loco fuisset d. Sacconario originaliter acquisita, ac in eius persona radicata, tunc enim in cessione postea alteri facta de dicta actione potuisset facultatem agendi nomine proprio sibi præseruare, at cum in hoc casu Sacconarius nudum tantum nomen in contractu habuerit, ac nullam actionem sibi acquisiuerit, sed tantum illi ad quem negocium spectabat frostra consensisse videtur, quod eius nomine ageretur *ad leg. traditio Digestis de acquirend rerum dominio. leg. Modestin. Digest. de solutionibus*, cum concordan. penes Buratt. *dec.* 438. *n.* 2. *vers. & hoc casu.*

Atque ex his apparet non aduersari, quæ de more plenè, & luculenter deducta fuerunt in decisionibus extensis in hac causa coram Reuerendiss. P. Domino meo Carro. Nam in illis suppositum fuit, quod Ponciallus maior factus per pluras annos soluerit fructus census, sicque nouo consensu contractum legitimè ratificauerit prout legitur in decision. 11. *Decembris* 1645. *sub § quo vero ad instituam*; Quodque Borghignus fines mandati seruauerit, vt in posteriori decisione emissa sub die 7. *Maij* 1646. *in §. secundum.* Demum quod primæua actio fuisset acquisita Sacconario, quæ deinde validè, potuerit exercere in iudicio proprio eius nomine, *vt in eadem decisione sub §. quia cum, &c.*

Quia hæc omnia in præsenti disputatione iustificata minimè fuerunt, ac respectiuè eliduntur ea facto ideoque nil mirum imò iustitiæ maximè est consonum, si secundum propositas casuum species, atque circunstantias prior sententia reformetur *leg. si ex plagis, §. in cliuo. vers. respondi, Digestis ad leg. Aquiliam. leg. quidam referunt. versic. in proposito igitur. Digestis de iur. codicill.* Bald. *cons. 304. non est nouum in princip. lib* 1. *& consil. 52. obligatio prima facta sub numero secundo vers. pridie consulis*, cum alijs allegatis in Fesulana beneficij, seu Oratorij 14. *Martij præteriti coram Reuerendiss P. Domino meo Corrado in fine principij.* Et ita informante D. Marchione Astallio altera tamen parte citata, & expectata.

R. P. D. Varospio.

Romana Subhastationis.

Veneris 10. Iunij 1650.

ARGVMENTVM.

Nullitas mandati extenditur ad inde sequentia: Et insurgit ex relaxatione contra minorem absque curatore. Citatio ipsiusmet absque curatore, quomodo sit consideranda. Actio pro certa summa non competit, non liquidata summa. Retentio pro summa debita in spolio non admittitur, ne iudicium reddatur elusorium.

SVMMARIVM.

1 *Nullitas mandati, in subsequuta etiam subhastationis influit nullitatem.*

2 *Mandatum contra minorem curatore non deputato, relaxatum est nullum.*

3 *Minor, etiam nullo assignato curatore, validè conueniri potest.*

4 *Declaratur conclusio, vt scilicet adultus existens in loco Iudicij, citari quidem possit ad effectum, vt legitimè compareat, & Iudicium cum Curatoris interuentu sustineat.*

5 *Quem tamen si non habeat, Iudex eidem, licet inuito, decernat.*

6 *Cum alias quidquid in eius tanquam indefensi præiudicium gestum fuerit, irritum ipso iure reddatur: ac nullum.*

7 *Sin autem adultus absit à loco Iudicij, non nisi citato curatore, possit validè conuenire.*

8 *Actio pro certa summa experiri non potest an-*

tequam ipsim liquidatio precesserit.

9 *Hares non potest condemnari nisi pro hareditaria portione.*

10 *Limitatur in actione ad factum indiuidua, cuius virtute tenentur heros vnusquisque insolidum.*

11 *Interesse ob aliquod non adimplementum de sui natura diuiduum, ac proportionibus tuntummodo hareditarius proinde à coharedibus prastandum.*

12 *Actio à principio intentata ad factum contra vnum ex heredibus, distinguitur ab actione eque principaliter contra eundem excitata ad soluendum interesse, vt primo casu teneatur in solidum, secundo verò tantum pro virili.*

13 *Retensio pro summa debita in spolio prasertim iudicialis non admittitur à Sac. rub. Rote, ne instus indiciorum ordo peruertatur admittendo probationes post sententiam executioni demandatam.*

DECISIO LXIV.

Dissoluta inter Ioannem Paulum de Pisentibus, & Ludouicum Braccium Societate
inter vtrosque fuit stipulata transactio, vt sociales libri, donec Ioannes Paulus ex scut. 5. mill.
sui capitalis 4. mill. reciperet, ac insuper quantitatem scutorum 1156. vti creditor societatis
consequeretur penes ipsum remanerent; quos tantum quoties requisitus, Ludouico teneretur
exhibere, vt residuorum partem sibi tangentem post completam in prædicta quantitate consocij
satisfactionem, posset exigere, hic vero triginta post annos, cum inter cæteros Ioannis Pauli
mediatos hæredes Oliuam, Honestam pupillas ab Vrbe absentes pro exhibitione librorum citationis
edicto vocasset, easque loco damnorum, & interesse, quæ ex præfata causa subierat, ad scuta 1000.
pro nunc persoluenda ex reliquo capitalis obtinuisset condemnari, executione quoque peracta
mediante subhastatione trium, ac decem locorum montium ad easdemmet pupillas spectantium. Ad
quarum instantiam commissa mihi causa dubitaui, An prædicta subhastatio possit sustineri, & ex
vtroque nullitatis, ac iniustitiæ fundamento corruere fuit hodie responsum.

1. Siquidem nullitas mandati quæ in subsequutæ etiam subhastationis influit nullitatem secundum
Bartol *in leg. si non sortem. §. si centum Digestis de condic. indebiti.* ibique Iason *numero secundo.*
Rota *in Assisien. subhastationis* 15. *Nouembris* 1596. *coram Orano post Marches. de commiss. par. 3.*
2. *fol.* 47. in dubium reuocari non potest in casu proposito, quo mulieribus pupillis, curatore
non deputato, ac ipsis proinde indefensis fuerat relaxatum contra *text. in leg. acta. §. finali. Dig.
de re iudic. & in leg. cum, & minores. Codice si aduersus rem iudicatam,* notat Cald. *in l. si curatorem habens
in princip. sub num.* 8. *Codice de in integrum restit. minorum,* Vantius *de nullitat. ex defectu
mandati numero* 18. Roland. *consil* 85. *numero* 28. *volum.* 1. Olasch. *decis.* 36. *numero* 25. & 26.
Giurba *decis.* 109. *numero* 5. Rota *coram Puteo decis.* 506. *numero* 7. *libr.* 2. *& in Maceraten.
hereditatis* 2. *Decembris* 1639. *coram Reuerendiss. P. Domino meo Royas, & in Vrbeuetana legati*
4. *Iuly* 1646. *in §. sententia prima, & in §. hanc opinionem coram Reuerendiss. P. D. meo Bichio,
& in Romana Saluiani* 1. *Iulij* 1648. & 17. *Martij* 1649. *coram R. P. Dom. meo Otthobono.*

Et licet præfatæ mulieres excessissent ætatem 3.
pupillarem, adeoque potuissent validè nullo etiam assignato Curatore conueniri per *text. in
leg.* 1. *§. sufficit,* ibique Bartol. *numero* 1. *Digestis de administrat. tutorum.* Gratianus *decis.
Marchia* 73. *numero* 1. Rota *decis.* 674. *numero* 6. *part.* 1. *recent.*

Hæc tantum conclusio non debet simplici- 4.
ter, sed cum sequenti declaratione admitti. Vt scilicet adultus existens in loco iudicij citari
quidem possit ad effectum, vt legitimè com-
pareat, & iudicium cum curatore interueniente 5.
sustineat, vt declarat Iure Consult. *in dict. §. suffi-
cit,* quem tantum si non habeat, Iudex eidem 6.
licet inuito decernat *iuxt. text. in §. item inuiti institut. de curat.* Cum alias quidquid in eius tanquam
indefensi præiudicium gestum fuerit, irritum ipso iure reddatur, ac nullum *per text. in dict. leg. acta
§. vltim. Digestis de re iudicand. & leg. cum & minores,* vbi post gloss. notant communiter *Codice si
aduers. rem iudicatam.* Bald. *in dict.*
§. sufficit numero 7. & 8. *Digestis de administr. tu- 7.
tor.* Decius *consil.* 509. *numero* 1. Caldas *in addit. leg. si curatorem habens numero* 15. *in fine.*
Sin autem adultus absit à loco iudicij nonnisi citato Curatore possit validè conueniri, vt subdit
idem Iure Consult. *in dict. leg.* 1. *§. sufficit, versic. in absentibus autem, Digest. de administr.
tutor.* & notat ibi Bartol. *num.* 3. & *in leg.* 2. *Digest. de curat. bon. dand. num.* 1. & *in leg.* 3.
§. siquidem, Digestis qui pet. tutor. vel curator. numero primo, Angel. *consil.* 103. *numero primo,*
Alexander *consil.* 100. *in fin. lib.* 5. Montan. *de aucl. tutor cap.* 30. *numero* 28. vbi de communi
testatur ac praxi. Adeoque præfatæ mulieres, nec in Vrbe præsentes, sed in patria longè remota
commorantes, nec aliter in iudicio defensæ nulliter ibidem condemnatæ censentur, vt respondit
Rota *in adducta Vrbeuetana legati in §. & quidquid sit de prædictis coram Reuerendiss. P. Domino meo
Bichio.*

Alterum iniustitiæ fundamentum quo man- 8.
datum ipsum, ac subhastatio eiusdem consecutiua laborat, apertè conuincitur dum ex instrumento
transactionis, cuius vigore tam ipse, quam Ioannes Paulus conscius conuenerant, quod satisfacto
prius ipso Ioanne Paulo de quantitate ibidem expressa, residuum effectuum societatis inter eos
deberet æqualiter diuidi. Quare non antea validè potuit idem Ludouicus actionem pro certa summa
experiri, quam illius liquidatio præcessisset, *ad text. in leg. tertia, Codice, de sententiis, quæ
sine certa quantitate,* Bartol. *in leg. prouinde, §. notandum, Digestis ad leg. Aquil.* Bald. *in leg.* 2.
Codice de execut. rei iud. Surdus *consil.* 248. *numero* 12. Rota *coram Seraphin. decis.* 1168.
numero 5. & *decis.* 689. *numero* 3. *part.* 1. *recent.* Tum etiam ex relaxata con-
demnatione insolidum contra mulieres pro in- 9.
tegra summa scutorum 1000. loco damnorum & interesse, contra quam tamen vti hæredes pro tertia
parte Antonij Aui hæredis pro dimidia præfati Ioannis Pauli poterat pro hæreditatis tantum
portionibus decerni, ad *text. in leg.* 2. *Codice de hered. act.* vbi gloss. & DD & *in leg. pacto, Cod.
de pactis,* Surd. *consil.* 415. *num.* 14. Crass. *in §. hareditas quæst. vltim. numero* 12. Rota *coram
bon. mem. Vrgell decis.* 68. *num.* 1. & *in Turdertina*

redditionis

redditionis rationis 18 Iunij 1645. in princ. coram R. P. D. meo Ottobono.

10. Non obstat, quod actio ad factum exhibitionis librorum intentata per Ludouicum, existat indiuidua, cuius virtute teneatur hæres vnusquisque insolidum, secund. Alciat *in leg. 4. § Cato numero 41.* Soccin. iun. *numero 84. Digest. de verbor. obligat.* Crass. attestans de communi *in dict. § hereditas, q. 12 n. 17.*

11. Ex mulierum enim summario constat ipsas æquè principaliter fuisse conuentas, & condemnatas ad solutionem interesse de sui natura diuiduum, ac pro portionibus tantummodo hæreditatis proinde præstandum, *ad text. in l. in executione, §. insolidum, & l. cum ex causa, ff. de verbor. oblig.* notat Bart. *in l. 5. § ex his numero 9. & 10.* distinguendo inter actionem à principio intentatam ad factum contra vnum ex hæredibus & æquè principaliter contra eundem excitatam ad soluendum interesse, vt primo casu teneatur insolidum, secundo verò tantum pro virili, & ibi

12. etiam Alexander *num. 6.* Castr. *num. 3. vers. sed si astimatio petatur iure actionis* Imol. *num. 22. Digest. de verbor. oblig* Gratian. *discept. forens. cap. 323 numero 7.*

Hinc cessat obiecta retentionis exceptio saltem pro summa debita; Tum quia creditum ex aduerso prætensum dignoscitur esse illiquidum; tum quia retentio ab hoc Tribunali non admittitur in spolio præsertim iudiciali, ne iustus iudiciorum ordo peruertatur admittendo probationes post sententiam executioni demandatam, *iunt. decis. Chisanen. 172. Gregorij 105. numero 10.* Butatt. *584. numero 6.* & aliorum quos secuta fuit Rota *in Romana Vinea 27. Aprilis 1646. in § nam equidem attenditur, & §. quia neque ex productis coram Reu. Pat. Dom. meo Corrado.*

Et ita vtraque, &c.

R. P. D. Pevtingero.

Romana redditionis rationis.

Luna 14. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Emergentia circa rationum redditionem in Administratore necessariam hic breuissimo contextu valdè perspicua cadunt, & notatu digna, provt in Summario.

SVMMARIVM.

1. *Standum est peritis in arte.*
2. *Solidatio, & redditio rationis inter partes habentes principale interesse in aliqua re absque interuentu creditorum fieri potest.*
3. *Redditio rationis prabendi non potest ab eo, ad cuius manus non apparet, rem rationi obnoxiam peruenisse.*
4. *Redargutio partitarum tanquam insufficientia descriptarum non potest fieri, vbi non probatur ad manus describentis, rem in rationis quantitate peruenisse, ac descriptum inueniatur.*
5. *Frumenti nomine venunt etiam segetes.*
6. *Liberatio à redditione rationis Administratori per Testatorem in Testamento legata operatur vt rigorosa redditio ab eo exigi non possit, nec circa dolum condemnari.*

DECISIO LXV.

Domini sub die 10. Decembris anni 1646. coram me firmarunt Claudiam de Fortiis Tutricem, & pro tempore Curatricem filiorum à Francisco Ba.atello viro deputatam non teneri pro quinque partitis, ad quas disputatio tunc fuit restricta rationem reddere, sed esse legitimè redditam, & obtenta à Creditoribus noua Audientia, causaque sæpius proposita tandem Domini steterunt in decisis.

Quia quoad primam partitam herbarum ex Casali Vaccareccia à Claudia perceptarum à Creditoribus oppositam, quod in rationibus ab ea redditis non legatur ad debitum ipsius, sed Felicis eius filij adnotata, res caret difficultate; nam eadem herbas pro nutrimento 53. equarum, & 33. bouum circiter, qui in hæreditate Francisci viri remanserant apparet fuisse consumptas, cum longè maiori quantitate indigerent quam ex dicti Casali rubr. 160. circiter percipiebatur, quemadmodum affirmarunt plures Periti dati pro parte Claudiæ, & vt firmatum fuit in decisione, quæ hodie reuidetur *sub §. partita enim herbarum*, adeo quod in eadem pabuli dd. animalium causam vlterius scuta 375. circiter fuerint impensa, vt ex partitis inter partes concordatis resultat, & provt in eadem decisione deductum fuit.

Et sic non obstat assertio creditorum Batatelli, quod admissa etiam venditione herbarum facta per Felicem, adhuc superessent in Casali tot herbæ, quæ pro pascendis animalibus prædictis sufficerent; nam hoc ex ipsa quantitate rubr. eiusdem Casalis 297. vt constat ex Instrumento locationis, & ex Peritorum attestatione de quantitate pascuorum in similibus Casalibus assignari solita, omnino eliditur, cum in hoc standum sit relationi Peritorum, vt firmat dict. decisio in hac causa facta, Rota *decis. 526. numero 5. in fin. part. 4. & dec. 151. n. 14. part. 6. recent.* 1

Ita etiam cessat exceptio creditorum, quod dicta animalia toto tempore triennij administrationis Claudiæ in hæreditate Francisci non extiterint, dum contrarium probatur ex Instrumento venditionis eorumdem animalium de anno 1622. factæ.

Sed quamuis etiam pretium herbarum venditarum peruenisset ad manus Claudiæ, cuius contrarium ex prædictis apparet, dum ipsa annis 1619. 1620. & 1621. emit herbas pro animalibus hæreditatis in tenuta Campi Mortui, Praticæ, & Porciliani pretio scutor. 375. vt fuit dictum, & iustificatur ex quietantiis, illud veniret compensandum cum dd. scut. 375. vt deducitur *in decisione, qua reuidetur dict. §. partita enim herbarum.*

Quò verò ad salmas 108. fœni dicitur consumptas fuisse pro alendis animalibus hæreditatis, videlicet equo, quo vtebatur Felix, vt præsset culturæ Casalium, & conseruationi animalium, & aliis equis venientibus ad Vrbem ad effectum transportandi panem, & similia pro victu agricultorum, & pastorum, & asportandi caseum, lanam, & alios fructus Massariæ pecudum.

Quoad secundam partitam concernentem fructus Casalis Turris nouæ de anno 1618. Pariter censuerunt Domini firmam remanere decisionem

stante Instrumento solidationis rationum sub die 24. Nouembris eiusdem anni initæ inter Bizzarum principalem ipsius Casalis Conductorem, & Felicem Batarellum filium Francisci, & Claudiæ, à quo fuerunt administrati, vt habetur in Summariis Claudiæ, & vt ponderatur in *decisione quæ reuidetur sub § neque partita.*

Cui resolutioni non obstat quod fructus d. Casalis (detractis prius expensis, ac pensionibus debitis DD. de Aldubrandinis) vigore conuentionis initæ inter Bizzarrum, & Franciscum de anno 16 8. die 24 Nouembris per acta Octauij Capogalli Notarij, & dum de interesse creditorum Bizzarri ageretur, pro quibus Franciscus Batarellus fideiusserat, in horum satisfactionem impendi debuissent. Idcoque d. solidatio absque creditorum interuentu fieri non potuerit.

2. Quia semper subsistit, quod principale interesse spectabat ad Bizzarrum principalem Conductorem eiusdem Casalis, & verum Dominum eius fructuum ac Batarellum eius fideiussorem, p o cuius indemnitate dicta conuentio facta fuit, & consequenter ex tali conuentione nullum tale ius creditoribus acquisitum fuit, quio inter partes ad solidationem, & redditionem rationis validè postea deueniri potuerit, vt rite factum fuit Rota *in Narnien. Societatis 15. Februarij 1619. coram bon. memor. Pirouano impress. decis. 77. numero quarto & seqq. part. 4. tom. 2. recent.*

Sed cessat insuper obiectum, considerando quod ex solutionibus scutor. 2300 dd. Aldobrandinis ab ipso Fel ce factis pro affictu d. Casalis Turris nouæ vsque per totam diem 24. Nouembris 1618. quo tempore per solidationem computorum factam cum Bizzarro expirauit illius mandatum, & ex aliis solutionibus factis diuersis Creditoribus eiusdem Bizzarri, de quibus in secundo Summ. Claudiæ, apparet ad eius manus maioris valoris fructus non peruenisse, & propterea d. redditio rationis prætendi non potest ad tradita per Bartol. *in l. 1. num. 9. & seqq. ff. de eden.* Cranett. *consil. 131. num.* 14. Rota apud Gregor. XV. *decis. 120. n. 3.*

Nec refert quod in compendio rationum Claudiæ ad debitum hæreditatis Francisci sui viri descripta fuerit partita scutor. 820. soluta pistoribus die 4 Nouembris 1618. ante confectionem d. Instrumenti solidationis computorum. Ideoque pariter redditur ex d. Casali percepti esse debere describendi ad eius debitum.

Quia vltra quod semper creditoribus resistit d. solidatio facta cum Bizzarro Conductore Casalis, & vero Domino frumenti, vt in alia decisione firmatum fuit, respondetur nequaquam constare, quod ista Pistoribus facta solutio sit respectu Casalis Turris Nouæ, quod tamen esset pro parte creditorum concludenter probandum, maxime dum verba quietantiæ repugnant, & aliæ partitæ à die 23 Iulij vsque ad d. diem 3. Nouembris solutionum factarum nedum DD. Aldobrandinis, sed etiam aliis creditoribus Bizzarri in vltimo compendio rationum Claudiæ non fuerunt descriptæ vt in hoc parte conueniunt, sed fuerunt adductæ pro maiori iustificatione solidationis rationum in d. Instrumento factæ.

4. Similiter placuit DD. eamdem decisionem confirmare quoad tertiam partitam concernentem fructus Casalis Turris Nouæ de anno 1619. eo ipso quod à creditoribus non probatur concludenter maiorem quantitatem fructuum, quàm in rationibus Claudiæ descripta fuit, ad eius manus peruenisse, quæ tamen probatio necessaria erat ad condemnandum Claudiam, & ad conuincendam partitarum ab ipsa descriptarum insufficientiam, Alexander *in leg. numero 22. vers. in ea, Digestis de eden.* Soccin. sen. *consil. 24. num. 55. lib. 1.* Rota *in Nepesina Tutelæ 22. Aprilis 1622. coram bon. mem. Vbaldo impress. decis. 380. numero 3. vers. & in omnem euentum part. 4. tom. 2. recent.*

Non obstat quod ratio de herbis ex d. Casali eodem anno perceptis reddita non fuerit, quia sufficit pro huiusmodi anno ad creditum hæreditatis Batarelli appositam fuisse quantitatem scutorum 2830. quæ retracta fuerunt ex venditione lanæ, & agnorum, quæ lanæ, & agni non extitissent nisi ex herbis d. Casalis oues bis millæ nutritæ fuissent, cum nulla alia pro alendis ouibus impensa facta in istis rationibus adnotata legatur, vt ex vltima Gribaldi Periti electi relatione in 6. partita reseruata appatet.

Pariter Domini dixerunt decisionem confirmandam quoad quartam partitam frumenti de anno 1620. in prætensa Rubric. 800. quantitate collecti, Naio vltra quod à Claudia tanta quantitas recollecta negatur, & talis negatio ex attestatione officialis Annonæ in eiusdem Claudiæ Summ. *numero 5.* aliàs relata adminiculatur, si ex dicta quantitate Rubrorum 800. Rubror. 80. pro seminibus necessaria deducantur, & iuxta Peritorum assertionem decem rubra à quolibet centenario ob rationem diuersitatis mensurarum demantur, atque hordeum, & blada, cum etiam segetes sub nomine frumenti comprehendantur, Gloss. *in leg. 1. §. de eo opere Digestis de aq. pluu. arc. & in leg. triticum 94. verbo. triticum, Digestis de verbor. obligat.* Rebuff. *in leg. frugem 77. vers. frumentum dicitur, Digestis de verbor. signif.* 5. Forcatul *in pæn. iur. ciuil. cap. 6. per tot.* vtique partita hæc in rationibus ad creditum hæreditatis In Rubr. 539. † eo anno venditis descripta sustinetur, vt ex Periti relatione in 31. partita reseruata dignoscitur, & vt in alia decisione deductum fuit *sub §. quamuis etiam.*

In eamdem sententiam quoque Domini descenderunt quoad quintam partitam redditionis integræ rationis equarum 53. tam boues 22. fuerunt lanionibus venditi, & alij 23. Camillo Bonauenturæ vt in Summ. Claudiæ docetur, prout etiam de 20. equabus pro scutor. 15. pro qualibet Michaeli Angelo Riofredo venditis, vt ex relatione supradicti Patiti in quinta partita reseruata demonstratur, Ita quod pro 33. equabus deficien. ad d. pretium valuratis valoris scutorum 495. poterit hoc debitum Claudiæ, quæ ex eisdem rationibus in longe maiori quantitate creditrix remansetat, cum hoc eius credito compensari, prout in decisione quæ reuidetur fuit ponderatum, *in § fin.*

Quæ omnia eò facilius videbantur Dominis esse admittenda, cum hic agatur de muliere Francisco Batarello eius viro quoad fidem, & integritatem optimè cognita, adeo vt, eam ab huiusmodi rationum redditionum onere, vt in eius testamento legitur, plenè liberauerit, & sic ab ea rigorosa redditio exigi non possit, nec 6.

citra

citra dolum condemnari *l. Aurelio* 11. *§. Caius*, *ff. de lib. leg. l. enim necessitatem* 18. vbi Gloss. fin. & Doct. *C. de fideicommiss.* Cranett. *cons.* 193. *num.* 9. Rota *decis.* 762 *num.* 8. *part* 2. *decis.* 331. *num.* 1. *& seq. part.* 3. *& decis.* 409. *numero* 2. *&* 6. *part.* 4. *recent.*

Præsertim aduertendo quod ipsa de gestis per Felicem filiom pariter à patre Francisco liberatum post rationem de vtraque administratione iam diu solemoiter reddiram, molestatur, postquam foit per sententiam Iudicia liberara, & creditrix declarara, vt ex seotentia, aliisque iuribus in Summ. eiusdem Claudiæ apparet; vnde meriro ab omni sinistra suspicione immunis habenda est, vt decisio firmar qoæ reuidetur, io qua proptereà Domini permaolernot vtraque, &c.

R. P. D. Maltio.

Iaueñ prætensæ separarionis Thoii.

22. *Iunij* 1650.

ARGVMENTVM.

Nullitas excessus valdè inficit adiudicationem, & executionem. Exequutio quomodo fiat in annuis præstationibus. Læsio vltra dimidiam datur in subhastatione; & proinde remedium *l. fin. Codic. de rescind. vend.* contra eam habet locum. Fructus dotales veniunt in Iudicio dotis. Præsentia partis supplet defectum intimationis. Pignoris natura, & necessitas in executione examinatur. Stylus fori est attendendus: & quomodo probetur. Læsio, quomodo probetur. Res ciuili vinculo alligata, prætio minuitur. Manutentio non datur sine spoliato.

SVMMARIVM.

1 *Adiudicatio notoriè nulla non priuat quemquam sua anteriori possessione.*

2 *Excessus in adiudicatione sufficit vt detur in aliqua parte, effectum, vt executio adiudicationis in totum annullata remaneat.*

3 *Possessor est citandus in Iudicio immissionis.*

4 *Exequutio in annuis præstationibus fieri debet eodem modo, quo fit in immobilibus.*

5 *Exequutio pignoris prætorij, etiam in annuis præstationibus, debet præcedere adiudicationem.*

6 *Læsio vltra dimidium iusti pretij rescindit subhastationem, siue adiudicationem.*

7 *Remedium* l. 2. C. de rescind. vend. *habet etiam locum in subhastatione.*

8 *Confessio de recepto emissa de tempore, quo nulla aderat suspicio, valde attendi debet.*

9 *Crediti dotalis nomine venit creditum alimentorum dotalium.*

10 *Iudicium quodlibet factum pro repetitione dotis, comprehendit de sui natura fructus dotales, quamuis illi in libello expresso non fuerint.*

11 *Fructus dotis tanquam accessorij ad eandem dotem; illam adeo concomitantur vt comprehendantur sub iudicio vniuersali facto pro dotis restitutione, quamuis de illis de nulla facta fuerit expressio.*

12 *Excessus, ex quo penditur iniustitia adiudicationis, debet esse adeò euidens, ac clarus, vt nullo modo possit de eo dubitari.*

13 *Probatio, quæ respectu temporis dubia redditur, attendenda non est.*

14 *Tempus, quotiescumque est de substantia eius, quod agitur, clarum est, quod præcisè probari debet, alias probatio non suffragatur.*

15 *Præsentia partis supplet defectum citationis.*

16 *Intimatio non necessaria, sed facta ex abundanti cautela, licet nulliter sit facta, non est apta ad destruendum processum, & ad inferendum præiudicium.*

17 *Executio mediante captione pignorum, non est necesse quod præcedat ex primo decreto adiudicationem, quotiescunque bona adiudicata reperiuntur iam supposita pignori, & hypothecæ ad fauorem creditoris.*

18 *Aliud dici potest respectu adiudicationis pignoris Prætoris.*

19 *Pignore conuentionali cessante, procedere debet executio, ex qua formatur pignus prætorium.*

Quod necessarium non est si præcedat pignoris conuentio.

20 *Stylus Ciuitatis Neapolis est, quod ad venditionem fiscalium siue illorum adiudicationem procedatur, nulla præcedente executione, si illi sequestrati sint ad instantiam creditorum.*

21 *Stylus fori alicuius loci satis probatur per attestationes Curialium, ac Notariorum loci.*

22 *Stylus, & consuetudo contraria vbi vigent, inducunt tacitam derogationem solemnitatibus à iure in subhastatione induio requisitis.*

23 *Et talis stylus est omninò attendendus.*

24 *Læsio debet probari ab eo, qui se fundat in ea.*

25 *Et quidem plenè & concludenter.*

26 *Et percutere debet tempus secuta adiudicationis circa probationem valoris rei adiudicatæ.*

27 *Læsio excluditur ab adiudicatione facta per Iudicis decretum, attenta vel sola præsentia Iudicis.*

28 *Testis deponens de facto proprio, etiam si esset vnicus, plusquam semiplenam facit probationem.*

29 *Et eius dictum adminiculatum aliis duabus depositionibus facit plenam probationem.*

30 *Pretium certum rei omnino requiritur ad effectum probandi læsionem.*

31 *Bona subhastata, minori pretio illorum veri valoris, vendi solent.*

32 *Præsertim quando illa sunt vacabilia per mortem debitoris.*

33 *Vincula imposita alicui rei, tendunt ad diminutionem valoris illius. Et redduntum.*

34 *Incertitudo valoris rei, excludit læsionem.*

35 *Læsio & illius suspicio cessat per oblationem retinentis rem, super qua illa prætenditur ad illam retrocedendum.*

36 *Quando agitur de solutione pro rata, creditoribus facienda, considerand a est quantitas, quæ à quolibet fuit contributa.*

37 *Manutentio non datur contra decretum adiudicationis executioni ad hominem demandatum.*

38 *Scientia adiudicationis, & acquiescentia facit censeri quem pro spoliato vnde non intrat præsumptio continuatæ possessionis, & ad hunc effectum sufficiens etiam est spatio paucorum dierum.*

DECISIO LXVI.

POst resolutionem coram me emanatam sub die 28.Iunij 1649.fauore Dom. Marchionis ab Auria, in qua fuit dictum illi dandum esse mandatum de manutenendo in redditibus Fiscalibus,de quibus agitur, eo quia adiudicatio reportata dd. redituum Fiscalium per Dominam Barbaram Spinolam vxorem d.Domin. Marchionis à Regio consilio Neapolis pro restitutione suæ dotis erat notorie nulla quæ propterea D. Marchionem sua anteriori possessione non priuauit,instetit pro noua audientia d.D.Barbara,qua illi concessa sub hac die fuit resolutum dandum esse mandatum de manutenendo D. Barbaræ pro rata scut. 48. mill. tantum, & sic recedendum à decisis.

2. Nullitates in decisione ponderatæ d.adiudicationis fuerunt tres, quarum prima dicebatur ratione excessus,cum dos Dominæ Barbaræ ascendat in totum ad summam ducatorum 48. mill. monetæ Neapolis, adiudicatio autem secuta fuit pro ducatis 50. mill vnde apparet de excessu in ducatis 2000.qui sufficit vt detur in aliqua parte ad effectum,vt executio adiudicationis in totum annullata remaneat ad *text.in leg.1.§. hæc verba ff.nec vis fiat ei*, Bartol.*in l.si non fortem §.si centum*, ex qua etiam omnes idem notant, *ff de condit. indeb num.7.*Put *decis.323.num.2.lib.1.* Gregor.XV. *decis.198. n.1.* cum aliis relatis *in decis.682. n.1. & 4.part.4.recent.tom.3.*

3. Secunda nullitas deducebatur,ex quo in Iudicio adiudicationis prætendebatur citatum non fuisse D.Marchionem, nec aliquem eius legitimum Procuratorem,& tamen ipse tanquam possessor dd redditum fiscalium citandus erat,dum per adiudicationem immittenda erat in illorum possessionem D Barbara, ad hoc vt priuatus remaneret sua possessione ad *text.in l. de vnoquoque ff de re iudi.*.Rota *decis.802.numero 7.& 8.part.1. diuers. & decis. 267. numero 12. part.4. recent. tom.2.*

Tertiam nullitatem in eo consistere firmatum fuit,nam ad adiudicationem fuit processum, non captis prius pignoribus Prætoriis, mediante executione, quæ in annuis præstationibus fieri debet eodem modo quo fit in immobilibus ex iuribus allegatis in *d.d. decis. sub §. oritur etiam.*vbi
4. pariter firmatur talem executionem debere præcedere adiudicationem.

5. Ex capite etiam læsionis dicta fuit nulla adiudicatio, & læsio deducebatur,quia D. Barbara ad effectū sibi satisfaciendi de duc.50.mil,adiudicationem obtinuit, ac ad eius creditum in libris Regiæ Cameræ Neapolis describi curauit omnes redditus fiscales spect ad D Marchionem constituentes capitale ducator. 107.mill.ex quibus retrahebantur annui fructus ducator. 8000. quæ quidem læsio tanquam vltra dimidium iusti pre-
6. tij rescindit subhastationem,siue adiudicationem cum ex hoc constet de illius iniustitia iuxta terminum *l.2. Cod.de resci.nd vend.* cuius remedium vt habeat etiam locum in subhastatione declarat Cornel.*cons.56 num.2. lib.*.. Rebuff *in comment. tom.2.de resci.nd contract.art.vnic* gloss 15.*n.38.& in tit.de præcon.art.7.*glos vnic *in fin.*Cagnol.*in l.2.*
7. *num 161.*& ibi Pinell. *numero 25. Cod. de resci.nd. vend.*Gabr.*de emor. & vendit. conclus.1. sub numero 61.versicul. contrarium.* Seraphin.*decis.1478. sub numero 1. vers. neque ista deliberatio.*

Hæc autem fundamenta decisionis ex nouiter deductis per Dominam Barbaram visa fuerunt non subsistere, Nam allegatus excessus ducator. 2000.redditur valdè turbidus, ex quo adiudicatio pro dote d.D. Barbaræ cantat simpliciter pro ducatis 48.mill. summa autem ducator 2000 liberata fuit in aliorum causa à Regio consilio Neapolitano nempe in causam alimentorum, & fructuum dotalium vt apparet ex pluribus actis datis in vltimo summ.d.D Barbaræ num.1.& huiusmodi adiudicationem fuisse factā pro vtroque credito comprobatur nedum ex sequestro, ac decreto facto pro alimentis fauore Dominæ Barbaræ,vt in d eius summ. eodem numero 1. verum etiam ex reiteratis attestationibus Notarij Actuarij factis de ordine Iudicis explicite id affirmantibus primo sum.ipsiusmet Dominæ Barbaræ numero 8.& 11. quibus accedunt etiam confessiones eiusdem Dominæ Barbaræ, quia adiudicatio facta fuit pro dote ducatorum 48.mil & pro aliis ducatis 2000. in causam alimentor, vt in dicto eius primo Summario num 9.& 10. quæ cum fuerint emissæ post adiudicationem, & de tempore quo nulla aderat suspicio, vt ex hoc capite excessus adiudicatio impugnaretur ac iudicaliter appareant factæ, valde attendi debent *l. generaliter Cod.de non num.pecun. cap. ac si clerici*, vbi
Abb.& Dec, *in 4.notab. de Iudic.l.cum te, Cod. de* 8.
*transact.*Bald. *cons.142.colum.2.lib.2.* cum aliis relatis per Surd. *consil. 60. numero 1.& decis. 326. num.28.*

Ponderatum etiam fuit quod post emanatum decretum adiudicationis ad fauorem D Barbaræ procurator D Marchionis longe post contra illud opposuit quatuor nullitates, vt in primo Summario d. D. Barbaræ numero 14. nulla de ista respectu excessus habita ratione, quæ certè inter illos fuisset connumerata tanquam valdè substantialis, nisi procurator agnouisset, quod adiudicatio comprehendebat tam creditum dotis, quam creditum ratione alimentorum, ex quibus concludendum venit verba decreti adiudicationis comprehendere, nedum creditum dotis, sed etiam creditum alimentorum dotalium, maximè quia sub nomine crediti dotalis venit creditum alimentorum dota-
lium,ad trad.per Batt.*in leg.item veniunt, §. item* 9.
non solum numero 3.Digestis de petit. hæred. vbi Bald *numero 1.* qui concludunt in quolibet iudicio facto pro repetitione dotis venire de sui
natura fructus dotales quamuis illi in libello 10.
expressi non fuerint, & hoc ea ratione, quia fructus doris tanquam accessorij ad eandem do-
tem *leg.merito,§.fin.*& ibi Roman. *numero 31.Dig.* 11.
*solut. matrim.*illam adeo concomitantur, vt comprehendantur sub iudicio vniuersali facto pro dotis restitutione quamuis de illis nulla fuerit facta expressio, Mantic.*de tacit. & ambig. lib. 11. titul. 19.numero 15.*Surdus *de aliment.lib 8.priuileg. 49 numero 1.* vbi allegat plures concordantes, Rota inter impress. apud Fenzon.*ad Statut. Vrb. decis. 85. §. nihil etiam obstare.* At in omnem casum sufficit, quod ex istis saltem reddatur dubius prætensus excessus, vt Domino Marchio-
ni competere nequeat manutentio. Cum ad 12.
hunc effectum requiratur,vt excessus ex quo pendent iniustitia adiudicationis sit adeo euidens, ac clarua,vt nullo modo de eo possit dubitari,Rot. *decis.*

dec.646.n.2.part.2.recentior.& dec.182. n.8.decis.
236.*numero* 2,inter impress.apud Moder. *de manu-*
tent.cum vulg.

Non obstat,quod per Dominum Marchionem
dentur nonnullæ solutiones in eius summario
responsionis num. 12.quæ factæ apparent Dom.
Barbaræ à Cornelio Spinula in summa ducatorum
10575. ex quibus præsupponitur dictam Dom.
Barbaram remanere satisfactam de prædictis du-
catis 2000 ei debitis ratione alimentorum, quia
dictæ solutiones factæ apparent vsque de anno
1633.alimenta autem in scutis 1000. fuerunt as-
signata de anno 1637.& sic valde post,vnde cum
probatio huiusmodi respectu temporis dubia red-
13. datur,attendenda non est, Natta qui alios allegat.
*consil.*170.*num.*9.quotiescunque enim tempus est
14. de substantia eius, quod agitur, clarum est, quod
præcisè probari debet,alias probatio non suffraga-
tur,Gloss.fin *in lege cum actum*, vbi Bartolus *num.*
6.*D.de negot.gest.*& post alios Surdus *decisione* 75.
numero 10. Rota *decisione* 73. *numero* 20. *parte* 4.
*recent.tom.*2.

Secunda nullitas ex defectu citationis in ea-
dem decisione ponderata hodie cessat,stante quod
ex facto appareat decretum adiudicationis fuisse
factum sub die 24 Decembris 1637. præsente, &
contradicēte Bartholomeo Criscolo procuratore
D.Marchionis, qui in illius personam fecit man-
datum sub die 31. Maij 1636. ac ab eo fuit acce-
ptatum, vt in summario numero 1.Dominæ Bar-
baræ numero 16.& sequenti, & sic perperam de-
sideratur citatio, vbi habetur præsentia, quæ sup-
15. plet huiusmodi defectum, Iason *in lege nequic-*
quam,numero 26. *vers.*2. *limita, D.de offic.Proconf.*
& legat.& in lege 1 *num.*1.*D.de in ius vocan. & in*
*rubric.num.*3. *vers.veritas est*, *Codice eodem titulo,*
Marant. *in prax. part.*6. *membr.*1. *num.* 11. Vant.
de nullitat. quibus modis sententi. nullitat. defend.
possess.num. 116. cum aliis copiosè satis relatis *in*
*decis.*274.*num.*7.*parte* 4.*recentior.tom.*1.Nec pro-
curatoris mandatum dici potest, quod fuisset ex-
piratum de tempore dicti decreti super adiudica-
tione emanati,quia vt dicebatur dictum decretum
factum fuit sub die 24 Decembris 1637.& de il-
lo tempore adhuc durabat mandatum cum restri-
ctum fuerit ad totum, & integrum annum 1647.
Quare non obstat,quod postea de mense Ianuarij
1638. & sic de tempore quo Criscoli mandatum
iam fuerat expiratum ei decretum adiudicationis
fuerit intimatum;nam cum intimatio huiusmodi
nō requireretur ex forma dicti decreti simpliciter,
ac absolutè loquentis, nec ex dispositione iuris,
cum procurator habuisset notitiam illius, ex quo
factum fuerat eo præsente, vtique intimatio ista
dici debet facta ex abundanti cautela, quæ pro-
pterea licet nulliter facta apta non fuit ad destru-
endum processum,& ad inferendum præiudicium
16. *lege testamentum, cum ibi not. Cod. de test. lege qui*
mutuam, D. mand.cum concordand. congestis per
Roman.*consilio* 343.*num* 107.Rota *decisione* 319.
numero 9.*parte* 1.*& decisione* 715.*numero* 6.*parte* 4.
recent.tom 1.

Postrema nullitas ex eo deducta,quod executio
17. non præcesserit ex primo decreto adiudicationem
mediante captione pignorum pro irrelevanti ha-
bita etiam fuit,nam ex iuris dispositione executio
ista non requiritur quotiescunque bona adiudica-
ta reperiuntur iam supposita pignori, & hypo-
thecæ ad fauorem creditoris, prout in præsenti
casu redditus fiscales, de quibus agitur suppositi
reperiebantur pignori, ac hypothecæ ad fauorem
Dominæ Barbaræ, quidquid aliud dici possit res- 18.
pectu adiudicationis pignoris Prætoris, in quibus
terminis intelligendæ sunt doctrinæ allegatæ in
decisione quæ reuidetur *sub §.oritur*, & tertia nul-
litas, & cum hac distinctione in simili materia
procedendum esse declarat Fenzon.*ad statut. vrb.*
*cap.*194.*num.*13. cuius opinionem sequitur Mo-
dern.Peinsin. *de subhastatione inspect.*13. *num.*75.
& latius *inspect.* 11.*num.*1.*cum seq.*vbi dat formam
procedendi in vtroque casu sub ea distinctione, 19.
vt cessante pignore conuentionali præcedere de-
beat executio ex qua formatur pignus Prætorium;
quod necessarium non sit si præcedat pignoris
conuentio,vt reassumendo firmat *sub n.*17.

At circa hoc tollit quamcunque difficultatem 20.
stylus vigens in ciuitate Neapolis,qui per tres te-
stes formiter examinatos esse probatur, vt ad ven-
ditionem Fiscalium, siue illorum adiudicationem
procedatur nulla præcedente executione si illi
sequestrati sint ad instantiam creditorum, & de-
ponunt,quod viderunt ita practicari, vt in vltimo
summario Dominæ Barbaræ numero 14.quod se- 21.
questrum hic fuisse factum non controuertitur li-
cet ad probandum huiusmodi stylum satis essent
etiam attestationes plurimorum Curialium, ac
Notariorum datæ in primo summario Dominæ
Barbaræ num.19.vt declarauit Rota *decisione* 155.
num. 2. inter impress. apud Modern. *de manut.* &
apud eundem *de subhast.dec.*34.*num.*18. cum aliis
congestis per Mangil.*eodem tract.quæst.*59.*num.*12.
qui ait censeri derogatum solemnitatibus à iure
requisitis in iudicio subhastationis quotiescun- 22.
que viget stylus,& consuetudo contraria,& quod
similis stylus omnino sit attendendus declarat 23.
Guidopap.*dec.*22.*num* 1.*in fin.vers.sed contrarium.*
Rota *dicta dec.*34.*num.*17.apud eundem Modern.
de subhastat.

Quo vero ad læsionem in qua D. Marchio val- 24.
de se fundat clarum est, quod eam probare tene-
tur,Bart.& alij *in l.nam & postea, §.si minor. D. de*
iurand. Gozad.*cons.*44.*num.*8.& quidem plenè, &
concludenter,Abb.*in cap.*1.*in* 2.*notab. de restitut.* 25.
in integrum, Dec.*consil* 474. *num.*11. & percutere 26.
debet tempus secutæ adiudicationis circa proba-
tionem valoris prædictorum fiscalium,*iuxta text.*
in lege si voluntate in fin.Cod.de rescind.vend. Glossa
& Doctores *in lege* 2.*eodem tit & in lege pretia re-*
rum D.ad legem falcid. Burat.*dec.* 578.*n* 9. *& dec.*
278.*num.*4.*part.*4.*recent.tom.*1. Ad effectum autem
illam probandi datæ fuerunt plures venditiones
horum redditruum fiscalium factæ de anno 1637.
& 1638.ad rationem septem pro quolibet cente-
nario absque vlla diminutione, vt in eius primo
summario numero 12.cum duobus sequent. quæ
cum percutiant tempus adiudicationis factæ de di-
cto anno 1637. introitum fiscalium ad D.Marchio-
nem spectantium, quæ constituebant capitale du-
cat.107.mil. pro ducatis 50. mil. ad fauorem Do-
minæ Barbaræ propterea dicitur,vt illa saluari non
possit à manifesta læsione.

Hoc tamen minime obstante consideratum 27.
fuit, vt cum huiusmodi adiudicatio fuerit facta
per iudicis decretum, sola iudicis præsentia suffi-
ciat ad excludendam læsionem Crauet. *cons.* 114.
*num.*2.Dec.*in lege singularia sub num.*13. *D.si cert.*
petat Buratt.*decisione* 783.*n.*14.vbi aliæ referuntur
decisiones.

Præterea eo magis cessare videtur læsio dum ex
depositionibus trium testium inductorum per
Dominam Barbaram clare apparet quod redditus
fiscales ad sorores spectantes, venditi fuerunt de
anno 1637. & 1638. etiam ad rationem 30. vel
40. pro centenario, vt in vltimo summ. Dominæ
28. Barbaræ num. 15. Imo secundus testis deponit se
illos emisse pro tali pretio à particularibus, & à
Bartholomæo Aquino, qui nomine Regiæ Cameræ vendebat, ac instrumentum super tali emptione celebratum fuisse, stipulatum per Maximinum
Passerum eiusdem Regiæ Cameræ Notarium; qui
tanquam deponens de facto proprio etiamsi esset
vnicus, plusquam semiplenam faceret probationem, Achil. *dec.* 31. *de prob.* Cæsar de Graffis, *dec.* 2. *de empt. & vend.* Caputaqu. *dec* 281. *part.* 3. Seraph. *dec.* 889. *num* 3. Rota *decisione* 251. *num.* 2.
part 1. *in rec.* quare adminiculato illius dicto ex
29. depositionibus aliorum duorum testium, vt ille
faciat plenam probationem tradit Castrensis *in l. quicunque in fin. Codice de seru. fug.* Crot. *in tract. de test. numero* 109. Soccinus iunior *consil.* 61. *in fin. lib.* 1. Cephal. *consil.* 431. *num.* 31. maximè iuncta fide Proxenetæ ante adiudicationem exhibita
ex qua apparet non semper hos redditus fuisse
venditos pretio enoreoso in instrumentis venditionum per D. Marchionem productis, sed aliquando longè minori, & propterea ex his colligitur non posse in illis constitui certum pretium
quod omnino requiritur ad effectum probandi læ-
30. sionem. Quibus additur etiam quod bona subha-
31. stata minori pretio illorum veri valoris, vendi so-
32. lent, præsertim quando illa sunt vacabilia per
mortem debitoris, vt accidit in hoc casu, ex quo
dd. redditus pro rata ducatorum 22. mill. circiter
empti fuerunt sub periculo vitæ eiusdem D. Marchionis, & quod decreta adiudicationis facta fuerint sub duplici vinculo, vnum videlicet, quod capitalia non valeant reemi inconsulto regio consilio, alterum quod fructus dd capitalium pro rata
33. ducatorum mille annuorum, non liceat Dominæ
Barbaræ exigere, sed remaneant sequestrati pro
alimentis, quæ à filiis petita fuerunt, quæ quidem
vincula dubitari non potest, quin tendant ad diminutionem valoris dictorum reddituum, Pinell.
in lege 2. *part* 3 *cap. vlt. num.* 12. *cum seq. Codice de*
34. *rescind. vendit* Rota *decisione* 44. *num.* 9. apud Modern. Perusin. *de subhast.* Gregor. XV. *decisione* 553.
num. 14. ex quibus cum saltem incertitudo valoris
fiscalium oriatur, læsio remanet exclusa, Baldus *in lege finali, § sed si quis, Codice commun. de legat.* Rolandus *consilio* 28. *numero* 14. *libro* 4. Gratianus *disceptatione forens. capite* 862. *num.* 6. *&* 7. Rota *in Gerunden. anniuersariorum* 14. *Nouembris* 1586.
coram Orano.

Sed videbatur etiam Dominis, quod Domina
Barbara magis excludat quamcunque suspicionem
læsionis, dum ea sese obtulit paratam prout de
præsenti quoque se offert ad retrocedendum omnes redditus fiscales restituta ei tamen à D. Marchione sua dote ducatorum 48. m. vel retentis ex
dictis fiscalibus tot quorum valor ascendat ad
summam dd. ducator 48. mil. ei debitorum, quam
retrocessionem facto acceptare Dominus Marchio
nunquam voluit, & per huiusmodi oblationem
35. cessare læsionem firmauit Rota *coram Merlino decisione* 236 *numero* 2 quapropter resolutum fuit
dictæ Dominæ Barbaræ esse dandum mandatum
de manutenendo pro rata ducat. 48. mill. tantum
in dictis fiscalibus, quæ quidem dictio pro rata
intelligi debet, vt fiscalia penes Dominam Barbaram remansura esse debeant talis valoris, vt importent illam quantitatem, in qua D. Barbaræ fuit
constituta dos, & quæ D. Marchioni fuit consignata dos, vt declarat Rom. *cons.* 89. *n.* 1. vbi quod 36.
quando agitur de solutione pro rata creditoribus
facienda consideranda est quantitas, quæ à quolibet fuit contributa.

Vltimo denique cum causa pendeat in gradu 37.
restitutionis in integrum, ac decretum adiudicationis factum fauore Dominæ Barbaræ longe ante petitam restitutionem in integrum à D. Marchione fuerit executioni ab homine demandatum, non potest dari aliqua manutentio Domino
Marchioni, vt distinguendo inter executionem
factam ab homine, & à lege, bene declarauit Rota
penes Burat. *dec.* 604. *num.* 16. *&* 17. *& in Sipontina pensionis* 8. *Aprilis* 1647. *§. fin.* 1. *Iulij eiusdem anni §.* 1. *&* 8. *Iunij.* 1648. *§. quia, coram reuerendissimo Patre Domino meo Peutingero*, & ratio est quia
cum Dominus Marchio scientiam habuerit prædictæ adiudicationis, ac per spatium plurium annorum distulerit hoc iudicium promouere cessat
quæcunque præsumptio continuatæ possessionis
in eo, qui propterea censeri debet, vt se habuerit
pro spoliato, & ad hunc effectum sufficiens etiam
fuisset spatio paucorum dierum vt explicat Craoet. *consilio* 235. *numero* 1. *versiculo & dicitur negligere*, & plures Rotæ decisiones cumulando tradit etiam Modern. *de manutent. obseruatione* 58. *sub num.* 21.

Et ita vtraque parte informante fuit resolutum, &c.

R. D. P. CELSO.

Romana Domus.

Luna 25. *Februarij* 1647.

ARGVMENTVM.

Agitur de deuolutione rei emphyteoticæ ob finitam lineam, & canones non solutos; vbi plura, secundum propositam facti speciem, congeruntur ad materiam; & in specie de facultate Domino directo competenti, capiendi possessionem rei propria authoritate: de probatione deponentis de facto proprio, & de emphyteutæ excusatione ob non solutos Canones.

SVMMARIVM.

1 *Possessio emphyteuta probatur ex locationibus rei emphyteoticæ continuatis, & effectum sortitis.*
2 *Confessio superat quamcunque probationem.*
3 *Mandatum de manutenendo conceditur existenti in possessione, ipsa probata.*
4 *Possessio apprehensa propria auctoritate, & sine citatione, dicitur clandestina, & turbatiua.*
5 *Et nullum vero possessori infert præiudicium.*
6 *Domino directo non permittitur exercitium propria authoritatis in capienda possessione rei emphyteoticæ prætextu deuolutionis & caducitatis ob non solutos Canones, dum non versatur in claris, & indubitatis.*
7 *Sed iudicio petitorio contra possessorem agendum est.*
8 *Qui interim debet sua possessione manuteneri.*

9 *Ampli*

9 *Ampliatur procedere, etiam attenta facultate capiendi poss-ssionem propriu authoritate.*

10 *Clausula* ad habendum & quicquid voluerit faciendum, &c. *adiecta inuestiture concessa, pro se heredibus, & successoribus quibuscunque in perpetuum, comprehendit haredec etiam extraneos.*

11 *Relationis ad instrumenta natura est, quod relatum habeatur in referento.*

12 *Haredec & successorec extranei necessariò debent intelligi in concessione inuestitura conceptu pro herediòus, & successoribus quibuscunque in perpetuum comprehensi, quando primus inuestitus erat Clericus de tempore inuestiturn, & talu enunciatus in ea.*

13 *Concessio emphyteutica non potest dici esse finita, ob lineum vacatorum finitam, dum dominus directus per spatium longi temporis tertios in emphyteutas recognouit, recipiendi ab eis laudemium, deinde Canones.*

14 *Deuolutio rei emphyteuticu ob non solutos Canones aliquo tempore, non potest à domino directo praetendi contru mulierem minorem.*

15 *Et absentem.*

16 *Sequestrum à domino directo contra inquilinos fundi emphyteutici facit cessare deuolutionem contra emphyteutam ob non solutos de eo tempore Canones.*

17 *Sicut etiam assignatio talium pensionum, cum obligatione inquilini de illis soluendis, acceptata ab ipso domino directo.*

18 *Testi attestanti aliquam rem vti mediatori, tanquam de negocio ab ipsomet gesto, cum alias sit non integritatis, plurimum deferendum venit. Iuncta praesertim aliu attestationi.*

19 *Credulitas probabilis in emphyteutu, Canones fuisse solutos, sufficit ipsi ad euitandam caducitatem.*

20 *Causu qualibet, etiam fatua, & iniusta, excusat à deuolutione, & à pœna*

21 *Manutentio non datur possessionis nulla, & attentatu.*

22 *Manutentio, sicut cessat quando non constat de possessione, ita etiam quando possessio est nulla, improbu. vel infecta.*

23 *Manutentio data proprietario vigore possessionis ciuilis per extinctionem linea inuestiti, & caducitatem: sustineri non valet, dum non fuit de eu doctum qua per allegantem probari debent.*

24 *Deuolutio, vbi non est claro, non potest procedi per viam manutentionis.*

25 *Et sic constat de iniustitia mandati de manutenende.*

26 *Virtus prima sententiu, & illius effectus remanet suspensius per appellationem.*

DECISIO LXVII.

PRætendens modernus rector sanctorum Simonis, & Iudæ ob lineam finitam, & Canones non solutos, deuolutam esse ad eius Ecclesiam domum aliàs sub die 17. Octobris 1547. in emphyteusim concessam Vincentio de Ferratis, & per Franciscam Felicem possessam; sub die 25. Ianuarij 1643. de facto illa non citata, possessionem præfatæ domus accepit.

Vnde introducta à principio causa coram reuerendissimo vrbis Vicesgerente, qui Rectori mandatum de manutenendo concessit, & per diffinitiuam sententiam, nullum ius dictæ Franciscæ
Felici competere, pronunciauit, & deinde per
viam appellationis, mihi commissa, proposui dubium, cui esset dandum mandatum de manutenendo, & Domini ad fauorem Franciscæ Felicis
respondetunt, ea quo constat de anteriori posses- 1.
sione illius, non solùm ex pluribus locationibus
eiusdem domus continuatis, & effectum sortitis,
iuxta Glossam *in lege qui vniuersas, §. qui per Colonum, in verb. Colonum*, ibique Aret. *num. 6. D. de acquirend. possess.* Bartolus *in lege ad probationem, vers. pono enim Cod. locat.* Gabr. *de locat. conclusione 4. numero 2. cum seqq.* Rota *coram Andreu decisione 61. num. 3.*

Sed etiam ea confessione propria ipsius Recto-
ris, qui in instrumento publico sub die 8. Decembris 1636. declarauit recepisse scut. 28. b. 80. pro
canonibus decursis, & non solutis præfatæ domus
emphyteoticæ, per dictam Felicem possessæ, quæ 2.
confessio superat quamcunque probationem, Felin. *in cap. olim n. 10. vers. limita secundo, de rescr.* Menoch. *de retin. remed. 3. n. 596. vers. rursus*, Rota *dec. 708 n. 1 p. 4 tom. 3. rec.*

Et propterea debet illi concedi mandatum de 3.
manutenendo, vt in his terminis firmauit Rota *coram Andrea d. dec. 61. n. 4. in Bonon. de Carnalibus 11. Ianuarij 1602.* penes Marches. *de comm. tom. 1 fol. 545. per tot. & in rec. dec. 420. n. 3. & 23. p. 4. tom 3.*

Nec obstat possessio posterior Rectoris capta
28. Februarij 1643. quia vti apprehensa propria 4.
auctoritate, & sine citatione dicitur clandestina,
& turbatiua, nullumque Franciscæ Felici præiudi- 5.
cium inferre potuit *cap. licet causam, de prob. cap. licet Episcopus de prabend. in 6.* Bartolus *in l. si duo num. 4. vers. si verò testes, D. vti possidetis*, Rota *dec. 366. num. 2. part. 1. rec.* Borat. *dec. 263. n. 3.* & penes Posth. *de manut. dec. 350. n. 21. cum seq. cum aliis in Imolen beneficij 23. Iun. 1645. coram R. P. D. meo Conrado.*

Prætensio verò, quod ob lineam finitam, &
Canones non solutos, licuerit de facto Rectori
possessionem accipere, cessat ex eo, dum deuolutio
& caducitas non erat clara, & indubitata, prout
requiritur ad hunc effectum, sed plures patiebatur
difficultates, & probabiliter controuerti poterat,
quo casu non permittitur Domino directo exer- 6.
citium propriæ authoritatis, sed iudicio petitorio 7.
contra possessorem agendum est, qui interim de- 8.
bet in sua possessione manuteneri, iuxta doctrinam Speculat. *in tit. de emph. §. nunc aliqua, quaest. 48. num 62. vers in dic.* Corn. *cons. 193. n. 3. lib. 3.* Gabr. *cons. 67. num. 17. lib. 2.* Corbul. *de caus. priu. ob non solut. can. quaest. 12. num 3. cum sequentibus*, Fachin. *controu. Iur. lib. 1. cap. 95. in fin.* Gratianus *cap. 756. num. 7. & 8.* Thomat. *dec. 16. n. 16.* relati à Posth. *de manut. obseru. 16. num. 47. cum seqq.* Rota *post eundem, dec. 111. num. 7. cum seqq. dec. 168. eod. num. dec. 185. num. 7. dec. 293. n. 3.* & apud Pacific. *de Salu. dec. 141. n. 9. cum seqq.* & penes Marches. *de comm. part. 1. fol. 566. num. 1. & per tot.* Andr. *dec. 36. num. 6. dec. 61 num. 7. & in recent, dec. 409. num. 7. part. 1. dec 420. num. 22. & 23. part. 4. tom. 2. dec. 559. num. 4. & 5. part. 5. & in Vladislauien. Villa de Hoppembruch. 13. Aprilis 1646. coram R. P. D. meo Cerro.*

Quam opinionem procedere etiam attenta fa- 9.
cultate capiendi possessionem propria auctoritate,
probat Mant. *de tac. lib. 22. tit. 22. num. 14. versic. cum autem, & dec. 194 num. 2. cum seqq.* Add. ad Ianmem.

mem.Greg.*dec.* 105.*lit. A.*& penes Posth. *de ma-*
*nut. dec.*336. *n.*8. & latè firmatum fuit in Fanen.
seu Senogall. bonorum super immissione 14.
Martij 1646. *coram reuerendissimo Patre Domino*
meo Meltio.

Quatenus enim deuolutio deducitur, ob fini-
tam lineam Vincentij de Ferrariis, & illa non po-
10. terat dici clara, dum concessio fuit facta Vincen-
tio ac eius hæredibus,& successoribus quibuscun-
que in perpetuum, cum clausula ad habendum,&
quicquid voluerit faciendum, quo casu venire
hæredes, etiam extraneos,probat Cald. *de iur.em-*
*phyt.lib.*2.*quæst.*23.*num.*52.& 53.Clar.§ *emphyteu-*
sis quæst. 28.*num* 4.Caualer.*dec.* 290.*num.*1. & *dec.*
263.*per tot.Bonon emphyt.*16.*Iun.*1597.*coram Po-*
mia,Romana Vinea 22. *Martij* 1602. & *in Papien.*
bonorum 10. *Maij eiusdem anni, coram clar.mem.*
Cardinal.Pamphilio, cum pluribus in Sarcinat. feudi
22.*Iunij* & 18.*Decembris* 1645. *coram R. D. meo*
Ilnnozetto Decano.

Et licet in supplicatione,& precibus sanctissi-
mo porrectis non legantur verba quibuscunque,
& similia, nihilominus cum in eadem supplica-
tione habeatur relatio ad instrumentum prædi-
ctum,ibi,& prout plenius dicitur contineri in ip-
11. so instrumento concessionis,potuit Francisca Fe-
lix, vigore præfatæ relationis iustè prætendere,
quod omnia contenta in instrumento censerentur
reperita in supplicatione,Baldus *in lege* 2. *num.*4.
Cod.de error. Aduoc. & in his terminis Rota *dec.*
14 *num.*42.& *seqq.part.*6. *dec.*549. *n.*13. *part.*4.
*tom.*3.

12. Maxime cum idem Vincentius esset eo tempo-
re Clericus,& talis enunciatus,tam in inuestitura,
quam in confirmatione Apostolica, & paulo post
ad Episcopatum promotus, itaut dicta verba ad
eius filios, & descendentes nullo modo adaptari
possent,& propterea de hæredibus, & successori-
bus extraneis necessario deberent intelligi,vt no-
tat Curt.*de feud.* 2 *part.*3.*par.n.* 40. *Clar.*§.*feudum*
*quæst.*79.*num.*4.Cald,*quæst.*10. *num.* 23. & 37. &
*quæst.*23. *num.*69. Socin. *consilio* 15.*num.*1. *lib.*3.
cum aliis per Fusar. *de substitutione, quæst.* 339.
*num.*42.

Quod comprobauit etiam obseruantia subse-
cuta, nam idem Rector præstitit consensum alie-
nationi prædictæ domus factæ de anno 1605. ad
fauorem Virginij Martini authoris Franciscæ Fe-
licis, recipiendo ab eo laudemium, & Canones,
prout etiam eosdem Canones recepit à prædicta
13. Francisca,adeo vt non possit dicere concessionem
esse finitam, dum præfatos de Martinis per spa-
tium quadraginta annorum in emphyteutas re-
cognouit,Corbul.*de caus.priuat.ex eo quod emphy-*
teuta non ostendit Domino instrum. renouationis nu-
mero 2.Rota *dec.* 261.*numero* 4. *part. prima recen-*
tiorer.

Quatenus autem deuolutio prætenditur ob Ca-
nones non solutos,ab anno 16, 9.vsque ad tem-
14. pus apprehensæ per Rectorem possessionis, & re-
15. sistit non solum minor ætas Franciscæ Felicis, il-
liusque absentia ab vrbe,prout de muliere, & mi-
nore,Mantic.*de tacit.lib* 22.*tit.*27. *num.*42. Ruin.
*cons.*110.*n.*7.*lib.*1 Speculat. *tit.de emphyt.* §.*nunc*
aliqua q 14.*n* 24. & *seqq.* Et de absentia Corbull.
*de caus.priu.ob non solut.can. limit.*50. *num* 5. Dec.
*cons.*338.*n.*9.Rota *dec.*509.*n.*3 & *dec.*719.*n.*8.&
9.*p.*4.*tom.*3 *rec.*
16. Verum etiam sequestrum factum contra inqui-
linos super pensionibus eiusdem domus, Rota *d.*
*dec.*7.9.*n.*10.& 11.*p.*4 *tom.*3.*recent.* Et quod ma-
gis est assignatio dictarum pensionum, cum obli- 17.
gatione inquilini de illis soluendis acceptata ab
ipso Rectore, vt deposuit Ioannes Palumbus Cu- 18.
rialis notæ integritatis,cui tanquam mediatori, &
attestanti de negotio ab ipsomet gesto, plurimum
deferendum venit, iuncta præsertim attestatione
Bizozari,eius iuramento recognita,Bartolus *in l.*1.
§. *dem Cornelio,n.* 2.*vers.vltimo vides*, *D. de quæst.*
Rota *coram san.mem.Gregor.dec.*204.*n.*3.*dec.*247.
*n.*6.& *seq.dec* 521.*n.* 2. & *dec.*544 *n.*18. & 59.
cum aliis per Add.ad Burat *dec.*116.*num.*16.

Ex quibus apparet Franciscam Felicem,vel Ca-
nones persoluisse, vel saltem iustè potuisse crede-
re illos fuisse solutos. & Rectorem de eis satisfa-
ctum,quæ probabilis credulitas sufficit ad euitan- 19.
dam caducitatem, Iason *in lege* 2.*num.*53.*quæst.*16.
vers.limita tamen, Cod.de iure emph. Capuraq.*dec.*
180.*n.*4.*par.*1.san.mem.Greg *dec.*388.*n.*4 Burat.
*dec.*624.*n.*7.*cum seqq.Romana prætensæ deuolutionis*
22 *Iun* 1624.*coram Remboldo*,Grat.*cap.*633.*n.*24.
cum seqq.& *c.*675.*n.*33.

Cum qualibet causa etiam fatua, & iniusta ex- 20.
cuset à deuolutione, & à pœna *l.*g*ita* §. *potest D.*
de lib.caus. Corbul.*de caus.priuat. ob non solut. can.*
limit. 17.*n.*2. *Romana deuolutionis* 12. *Nouembris*
1610. *coram Coccino*, & *in alia Romana prætensæ*
deuolutionis 22. *Iun.*1624. *coram Remboldo*, & *in*
*re.entiores,dec.*281.*n.*15.*part.*4 *tom.*2.

Minus obstat alia possessio capta per eundem
Rectorem sub die 22.Ianuarij 1644.vigore man-
dati de manutenendo obtenti à R. Vicesgerente,
nam cum prior possessio fuerit nulla, & attentata 21.
in vim illius manutentio dari non poterat, nam 22.
sicut illa cessat quando non constat de possessio-
ne.§.*retinendo instit. de interdict.* ita etiam quan-
do possessio est nulla,improba,vel infecta,Rota in
Columbrien.præstimoniorum 18.*Iun.*1632.*coram R.*
D.meo Decano,apud Posth.*dec.*330.*n.*18.

Nec dicatur, quod saltem eadem manutentio
potuerit concedi vigore possessionis ciuilis, quæ
remanet penes proprietarium, nam illa sustineri 23.
non valet, dum non fuit doctum de extinctione
lineæ,& de caducitate,quæ per allegantem probari
debet,Speculat.*in tit de emphyt.*§.*nunc aliqua num.*
66.Rota *coram Buratto dec.*393.*sub n.*5.*vers. iniu-*
stitia vero,& *numeris seqq.* & *in recent.dec.*25. *n.*1.
*cum seqq.par.*6.

Et ex his patet responsio ad decisionem in con-
trarium adductam in Romana de Bombellis 31.
Maij 1613. coram Sacrato, nam dum deuolutio 24.
non erat clara, non poterat procedi per viam ma-
nutentionis,& sic constat de iniustitia mandati de 25.
manutenendo, Rota *in Romana domus* 16. *Febr.*
1632.*coram Pirouano*, apud Posth. *dec.*336. *n.*5.
cum aliis supra allegatis.

Non obstat sententia lata in petitorio, in qua
dictum fuit nullum ius competere Franciscæ Feli-
ci,quia cum ab ea fuerit appellatum, & appellatio
simpliciter per signaturam admissa, interim possi-
dens,non poterat sua possessione priuari,sed in ea
debebat manuteneri,quia virtus primæ sententiæ,
& illius effectus remanebat suspensus per appel- 26.
lationem,Abb.*cons.* 99. *numero* 2. *versiculo sed in*
*casu nostro lib.*1.Alexander *consilio* 189.*num.*6.*lib.*2.
Add.ad Buratt.*decisione* 436.*numero* 12. & in ter-
minis, Rota *dicta decis.*336. *num.*9. & 10. penes
Posth.*de manut.*

Et

Et hæc dixerunt Domini ad effectum manutentionis tantummodo partibus hinc inde informantibus.

R. P. D. PEVTINGERO.

Romana prætensæ restitutionis dotis.

Lunæ 27. Iunij 1650.

ARGVMENTVM.

Actio spolij non competit aduersus sententiam simpliciter iniustam, quando iniustitia non est valde notoria. Competit spoliato ex mandato ex falsa causa relaxato pro omnibus, etiam inde sequutis. Læsio enormis datur etiam in subhastatione rei facta vilissimo pretio citra omnem proportionem. Executio iudicis à quo, iniusta, potest reuocari à iudice, ad quem per viam attentatorum.

SVMMARIVM.

1 *Reintegratio non competit spoliato ob sententiam iniustam, quando iudex, licet iniustè, non tamen notoriè iniustè processit: quo casu debet spoliatus ordinarijs iuris remedijs agere.*

2 *Mandatum ex falsa causa relaxatum est iniustum, cum omnibus in executionem illius gestis; & proinde suffragari non potest obtinenti, quin teneatur ad plenam habitorum vigore illius restitutionem.*

3 *Procedit etiam in casu subhastationis, factæ mandato iudicis.*

4 *Læsio enormis insurgit etiam ex re, vilissimo pretio citra omnem valoris proportionem subhastata.*

5 *Locupletari quis non debet cum alterius iactura, vel longa defatigatione iudiciorum.*

6 *Executio iudicis, à quo, quando est iniusta, potest optime reuocari per iudicem, ad quem, etiam per viam attentatorum.*

DECISIO LXVIII.

DOmini hodie iterum approbando resolutionem sub die 4. Februarij præteriti coram me datam ad duo capita dubij propositi in hac causa, videlicet an mandatum A. C. sit infirmandum ita vt sit danda reintegratio hæredi q. Antimi Vrsini ad bona subhastata contra D. Emilium Caualerium D. Cleriæ Sannesiæ maritum deliberatarium dictorum bonorum, de quibus agitur, responderunt iniustitiam in primis sententiæ sabhastationis A.C. constare ex abundanter satis dictis in decisione in hac causa emanatis sub diebus 15. Ian. & 21. Iunij 1649. & dicto die 4. Febr. huius anni,
1. prout etiam non competere d. hæredi Antimi reintegrationem ad bona subhastata, sed ordinarijs ei iuris remedijs agendum esse, quia iudex licet iniustè, non tamen notoriè iniustè processit, vt in *§. quod verò locus non sit dicta decisione qua reuidetur.*

Nihilominus tamen DD. censuerunt ex capite summæ læsionis d. Emilium teneri d. hæredi q. Antimi restituere quicquid ad instantiam eius vxoris pro summa nequaquam debita ad ipsum peruenit de bonis d. Antimi, quia vt omnes supradictæ de-
2. cis. iustissimè firmarunt, iniustum erat d. mandatum A.C. ex falsa causa relaxatum cum omnibus in executionem illius gestis ad tex. in *l. si non sortem §. si centum D. de cond. ind.* ideo suffragari non potest d. Emilio, sed tenetur ad restitutionem dd. bonorum *l. 2. l. pen. Cod. si vend. pig. agatur.* Fulg. *cons. 190. visis toto processu, num. 3. ad fin vers. contra emptores verò,* Negus. *de pig. memb. 1. part. 6. num. 28. versiculo sed dubitatur,* & in his terminis fuit resolutum *in Romana spol. 21. February 1600. coram Iusto dec. 36. co. Sacr. in Ancon. spol. 9. Iun. eod. anno dec. 282. per tot. part. 3. rec.* ac etiam probatur in *dec. 506. n. 7. vers. nec obstare visum fuit, & seq. p. 5. rec. tom. 2.* latissime prosequitur Giurb. *dec. 89. sub n. 1. vers. etiam contra tertium, & seq.* & concurrit Stat. vrb. lib. 1. cap. 154. Mod. Perus. *in tract. de subhast. insp. 49. num. 69.* vbi in terminis dicit procedere etiam in casu subhastationis factæ mandato 3.
iudicis.

4. Enormis autem læsio ex eo manifesta, & palpabilis apparet quod dicta bona Antimi in sorte sc. 14800. ex d. mandato ex falsa causa relaxato subhastata vilissimo pretio sc. 4600. & enim maxima læsione, consideratis etiam oneribus, quibus subiecta reperiuntur, à d. Emilio empta fuerint, vnde resultat damnum hæredis d. Antimi *l. si vxor 3.* ibique Glossa *in l. 1. in verbo mala fide, Cod. si vend. pign.* agatur, & aliis relatis probat Mod. Pisaur. *de subhast. quæst. 45. num. 14. vers. nec isto casu,* quare 5.
iustum non est, vt hoc pacto cum alterius iactura, vel longa defatigatione iudiciorum locupletetur *d. l. 1. ad med. vers. quod si de bonis, & d. l. si vxor, C. si vend. pignor. agatur,* & vtrobique notatur per Glossam, & Doctores.

Non obstat doctrina Baldi in Auth. *qui iurat sub n. 47. in fin. vers. sed quod si fuit processum, Cod. de bon. auth. iud. poss.* Franch. *dec. 120. num. 8. vers. item quod est fortius, & dec. 660. per tot.* cum pluribus allegatis.

Quia ista iura non procedunt quando iudex à quo mandatum relaxauit, & executio facta est pro summa maiori quam sit debitum, & sic longe fortius pro summa nullo modo debita, vt hic Rota *d. dec. 282. n. 2. vers. non obstat p. 3. rec. & in Senogall. bonorum 14. Aprilis 1617. coram bon. mem. Remb.*
Etenim quando executio iudicis à quo est iniusta potest optime per iudicem ad quem reuocari, etiam per viam attentatorum, vt pluribus allegatis firmant Add. ad Greg. *dec. 91. n. 13. & dec. 232. n. 4. in fin.* Burat. *dec. 185. n. 6. & prius dec. 171. n. 8.* & fuit dictum *in Melenitana attentatorum 20. Iunij 1639. §. fin. coram reuerendissimo Domino meo Decano.*

Et ita vtraque, &c.

R. D. P. VEROSPIO.

Romana supplementi legitimæ.

Lunæ 20. Iunij 1650.

ARGVMENTVM.

Sententia probatur valida ex reuolutione Actorum, & Rotalis iusta ex decisionibus. Excessiua, est iniusta. Dos filiæ imputatur in legitimam. Legitima filiis debita, est tertia pars hæreditatis. Exceptio partitæ non iustificatæ, non valet retardare executionem sententiæ. Legitima non minuitur ex legatis hæreditatis etiam debentis. Distractiones, ac deductiones quales admittantur, & quomodo

modo iustificentur, ad præiudicium legitimæ.

SUMMARIUM.

1 *Sententiæ validitas resultat ex revolutione Actorum.*
2 *Decisio Verall. 160. p. 2. huiusmodi decernens, semper in Sac. Trib. Rota fuit recepta.*
3 *Sententia Rotalis iustitia deducitur a Rota ex decisionibus in ea causa factis.*
4 *Sententia excessiva, est iniusta.*
5 *Dos filia imputatur in legitimam. de iure communi.*
6 *Et eò magis si ab ipsomet Patre demandata fuit imputatio, qua ideo exequi debet.*
7 *Legitima de universo Patrimonio, supputatis etiam dotibus est detrahenda.*
8 *Legitima filiis debita, est tertia pars hæreditatis.*
9 *Exceptio partitarum non iustificatarum non valet retardare sententia executionem.*
10 *Præiudicium præservationis resultare non potest ex partitis, de quarum veritate principaliter disputari contingat.*
11 *Patrimonium defuncti, ex legatis in testamento relictis, in præiudicium legitimæ non potest.*
12 *Etiam si legata per testatorem ad pios usus essent destinata.*
13 *Neque distractio stabilium ex causa pestis, ac belli, ex longo post casus tempore facta.*
14 *Distractio causa pestis, ac belli solummodo approbatur in illis bonis, quæ tunc temporis, vel paulò post distrahuntur.*
15 *Instrumentum venditionis bonorum, quæ ex causa in iure admissa, prætenduntur detrahi in diminutionem patrimonij defuncti; dato quod alias esset iustificata; non concludens verum eorundem valorem, in præiudicium hæredis non approbatur.*
16 *Et eò maximè, si distractio est facta, pendente lite, & post moram incursam.*
17 *Nec expensa facta pro creditorum exactione, si non iustificentur.*

DECISIO LXIX.

POst editas super legitimæ supplemento ex bonis Riccardi Patris taxato fauore Mariæ, ac illorum de Cherubinis eiusdem hæredum in scutis 8215. & obulis 88. super earum executione conformium commissa mihi causa dubitaui, an locus esse possit vibis statuto de duabus conformibus exequendis; & ex ea ratione potissimum affirmatiuè Domini responderunt, quod requisita per statutum in casu proposito non possunt in dubium reuocari, siue inspecta personarum qualitate vtrinque admissa, siue validitate sententiarum 1. exaduerso non impugnata, ac exactorum reuolu-
2. tione resultante iuxta decisionem Verall. 160.
3. par. 2. semper in hoc Trib. receptam; siue demum earundem iustitia abunde iustificata ex decisionibus coram reuerendissimo Patre Domino meo Cerro in prima instantia, in altera vero coram reuerendissimo Patre Domino meo Meltio luculenter extensis, prout aliàs iustitiam sententiarum exinde deduxit Rota in pluribus decisionibus tetlatis in Rauennaten. seu Ferrarien. Decimarum 24. Ian. 1650. & in Anconit. dotis 30. Maij eiusdem anni coram me.

Non obstant repetita errorum obiecta ad excludendum legitimæ supplementum in præfata quantitate taxatum in præcedentibus instantiis ex quibus sententiæ tanquam excessiuæ iniustitiæ exaduerso supponuntur obnoxiæ, per textus in *l. in hoc iudicio, D. fam. herc.* Rota coram *Pur. dec. 315. n. 1. cum sequentibus, lib. 1. & coram Buratto 216. n. 11.* Quia prædictarum sententiarum excessum 4.
ex facto corruere apertè demonstrant tum diuisionis instrumentum, tum ipsius negocij libri, ex quibus valor hæreditatis, detractis debitorum partitis, deprehenditur in summa scutorum 111946. & obulorum 37. supplementum verò legitimæ conuincitur æquare valorem scutorum 8657. & obulor. 72. cum dimidio, prout melius ex calcolo inferius recensendo constabit.

Supputatis siquidem debitis atque detractis aliis detrahendis, hæreditaria Riccardi credita ad scuta 67764. & obulos 17. non solum ostendunt addncta Iura, sed etiam ipsa Farfetti Peritrelatio ab hoc Tribunali iudicialiter deputati.

Alia quoque credita in eadem relatione non calculata, vt pat etar, ad debitum Capsæ constituere summam scut. 994 2. & obulorum 27. cum dimidio; loca præterea montium, oec in Farfetti relatione comprehensa æquare valorem scutorum 21890. prædicta quoque iura conuincunt, ac hortum fructus viuente Riccardo decursos, & non exactos ducentorum scutorum numerum explere, ac obulorum 77. Et demum tum Bergomensis territorij stabilia ab ipsamet Anna, pendente lite distracta conficere summam scutorum 17385. & obulorum 30. si ratio monetæ earum partium habeatur, secundum verò æstimationem monetæ Romanæ quantitatem scutorum 12169. & obulorum 50. (vt Anna prætendit) ex inuentario, ac diuisionis instrumento dignoscitur, tum solutas denique dotes in vita Patris summam scutorum 20000. conficere, dotalia instrumenta iustificant; 5.
quam tamen sumam dotis occasione receptam in filiæ legitimam imputandam esse Domini censuerunt, vel quia imputatio iuris dispositioni conformis existit. *lege quoniam nouella, Cod. de inoff. test.* vbi inter cæteros Iason *num. 29.* Bartolus *in leg. in quartam n. 10. D. ad legem falcid.* ibique Ripa *num. 148.* Soccinus iunior. *num. 242.* Pic. *num. 382.* & de communi testatur Crass. *in §. legitima, quæst. 23. num. 1. & 15.* Peregrinus *de fideicomm. articulo 36. numero 131.* Cyriac. *controu. iur. 385. num. 7.* Rota *in ciuitatis Castelli supplementi legitima 11. Martij 1626. coram Manzanedo,* vel quia ab ipsomet Pa- 6.
tre demandata fuit imputatio, adeoque exequi debet per textum in *lege si quando, §. generaliter, Cod. de inoff. testament.* Picus *in additi. a, lege in quartam numero 187. Digestis ad legem falcidiam,* vbi de communi Ferdin. Vasquez *de successione creat. §. 30. n. 258.* Crass. *in additio. §. legitima, quæst. 22. num. 1.* Rota *coram Greg. dec. 568. num. 2. & in Romana legitimæ 15. Maij 1600. coram Iusto,* post Pacif. *de Salu. dec. 153. n. 8. & in hac eadem causa 6. Iunij 1646. coram reuerendissimo Patre Domino meo Cerro.* Prout etiam eandem summam decreuerunt 7.
esse computandam in calculanda legitima, de vniuerso Patrimonio, supputatis etiam dotibus, detrahenda, vt tradit Gabr. *consl. 131. num. 3. lib. 2.* Crinell. *decisione Dolan. 97. numero 8.* Petra *de fideicommissione, quæstione 15. numero 148. in §. Tertiò retento eodem themate, & in §. Quod autem attinet,* Fontanell. *de pact. nupt. clausula 9. glossa vnica par. 2. num. 36.*

Ex

Ex hoc autem Riccardi ære, æquante valutem scutorum 12948. & obulorum 71. cum dimidio, infrascriptas solummodo partitas detrahendas esse Domini censuerunt scuta scilicet 9929. & obulos septem cum dimidio, pro totidem assignandis errorum causa ad creditum Capsæ, alteram sc. 98. & obulorum 53. pro errore in libris eiusdem Capsæ deprehenso; scuta 5434. & obulos 74. in diuersarum vtilitatem personarum insumpta; ad denique scuta 1540. pro totidem locis Montium, quæ duplicatis vicibus descripta probantur in iisdem
8. libris. Quibus proinde detractis, Riccardi hæreditatem in scutis 11946. & obulis 57. responderunt esse taxandam, ac tertiam partem pro filiorum legitima debitam ex dispositione Auth. *nouissima, C. de inoff. test.* calculandam in scutis 57315 & obulis 45. cum duobus tertiis, eiusque supplementum summam scutorum 8657. constituere, & obulorum 72. cum dimidio.

Hinc verò sententiarum iustitia resultat exaduerso perperam impugnata, quæ nec ex sequentibus partitis ab Anna prætensis poterit elisa censeri. Altera enim sc. 13168 & obulorum octo ex causa debitorum siue inexigibilium, siue præscriptorum exaduerso petita, corruit ex sententiis in vtraque instantia hactenus editis, ex quarum tenore conuincitur legitimæ supplementum constitutum fuisse in bonis hæreditariis deductis in processu iuxta eorum assignationem in executione faciendam.

Reliquas verò partitas, pro rata, videlicet scut. 2175. in causam alimentorum, ac dotis Paulæ de Gianoellis insumpta; siue scutorum 4134. pro totidemque Ascornio assignatis; siue scutorum 1210. & aliorum 440. in excomputationem locorum Montium, quæ supponuntur duplicata, & denique aliorum sc. 1700. pro reductione valoris eorundem locorum Montium exaduerso prætensa,
9. ob iustificationis defectum non esse accepto ferendas DD. responderunt ad longius retardandam sententiarum executionem, prout alias similes partitas non iustificatas reiecit Rota *in vna ciuitatis Castelli iuris pascendi* 1. Dec. 1623. *coram Vbaldo, inter impressas, part. 4. tom. 2. rec. dec.* 498. *n.* 12. *cum seqq.*

Neque poterit iustificatio desumi ex calculo coram R.P.D. meo Meltio in præcedenti instantia extraiudicialiter acto, quo partitæ supra reiectæ ab hæredibus Mariæ exaduerso dicuntur acceptatæ: etenim, vt calculi lectura demonstrat, non per viam declarationis, ac diffinitiuè, earũ partitarum tunc fuit habita ratio, sed solùm suppositiuè, repetita sæpius declaratione expressa, vt ex eo nullum parti posset præiudicium inferri, dum solum ad conuincendam iniustitiam contradictionis Annæ, ipsius licet prætensionibus non impugnatis
10. ab hæredibus Mariæ admittebatur; adeoque cum de illarum veritate partitarum nunc principaliter disputari contingat, præseruatum expressè à dictis hæredibus præiudicium exinde ipsis resultare non debet, vt tradit Lotther, *de re benefic. lib.* 1. *quæst.* 40. *n.* 287. Rota *coram Puteo, dec.* 32. *lib.* 2. *& dec.* 61. *n.* 1. *lib.* 3. *& cor. Greg. dec.* 332. *n.* 4. & ibi Addent. *n* 6 referunt concordantes.

11. Non etiam poterunt Riccardi Patrimonium in adducta superius quantitate taxatum, in præiudicium legitimæ minuere, siue legata diuersis personis in testamento relicta, ex notatis in *leg. si nunc autem, C. de inoff. test.* ibique DD. communiter, & in Auth. *si qua mulier, C. de Sacros. Eccles. & in l. si quis ad declinandam, C. de Episc. & Cler.* Ias. *in l. Marcellus, §. res quæ n.* 17. *D. ad Treb.* Gabr. *cons.* 137. *n.* 6. *&* 14. *lib.* 2. Ruin. *cons.* 52. *n.* 23. *lib.* 1. & plures alij relati per Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 10. *n.* 10. Rota *co. Greg dec.* 559. *n.* 6. vbi conclusionem firmat 12.
in casu fortiori, si legata per testatorem ad pios 13.
essent vsus destinata, siue distractio stabiliũ Bergomensium, quæ ex causa pestis, ac belli de proprio valore decreuerant; ac prò solis sc. 9500. ex instrumento venditionis ostenditur stipulata; non enim iustificatur quid, & quantum ob huiusmodi casus (breui temporis cursu Deo propitio extinctos) fuerit de communi bonorum stabilium valore, in illis partibus diminutum; quæ licet probata fuissent, nec releuarent. Tum quia præfata diminutio, vti temporalis existens, non autem perpetua in hac venditione, duodecim post annos à die, quo belli casus, ac pestis contigerant ab hæredibus Riccardi peracta, non videtur admittenda, cum 14.
in iis solummodo bonis, quæ tunc temporis, vel paulo post belli casus, ac pesti, distrahantur, approbetur in iure relato in *l. pretia rerum, §. vlt. D. ad l. falcid.* ibique post Gl. tradit Imol. & Alex. *in vltimo notabili*, Cremen *n.* 233. Angel. *in §. si quis agens n.* 1. *&* 4. ibique Ias. *n.* 6 *inst. de act.* Castr. *in cons.* 109. *n.* 2. *in §. nec obstant testes. lib.* 2. Cæsar Manent. *de contr. libelli q.* 5. *n* 66. *vers. quia bellum, ac pestis, &c.* Rota *dec.* 65 *n.* 7. *p.* 1. *diuers.* Tum quia instrumentum venditionis voluntariæ ab Anna peractum, (præterquam nec videtur integram præseferre Bergomensium bonorum venditionem, dum vt ipsius lectura demonstrat, solius prædij vulgò Palatij continet distractionem, non autem aliorum corporum descriptorum in inuentario, ibique consistentium) neque concludit verum eorundem valorem in Mariæ sororis præiudicium, ac eius hæ- 15
redum, vt notat Bart. *in l. cum emptor, §.* 1. *in fine, D. de damno infect.* Alex. *in l. falcid. §. corpora n.* 2. *D. ad l. falcid.* Dec. *in l. quatenus, n.* 6. *D. de regul. iur.* idem Alex. *cons.* 18 *n.* 5. *lib.* 5. Rota *co. Burat. dec.* 850. *n.* 5.
Dum maximè pendente lite fuit facta distractio, & 1.
post motam ab ipsamet Anna recursam, vt ponderauit Rota in hac eadem causa coram R.P.D. meo Meltio sub die 21. Iunij 1649. in vltimo §.

Denique hæreditatis diminutionem in præiudicium legitimæ operari non poterũt expensæ pro creditorum exactione prætensæ; earum enim respectu, quæ adhuc negantur exactæ, nulla videtur assignationis adesse necessitas; cum in iis quoque proportionabiliter iuxta tenorem sententiæ, hæredes Mariæ assequi debeant supplementum; respectu vero iam exactorum, dum nec quantitas, nec impensæ in eam causam factæ iustificantur, vt necessarium foret, accepto ferri non debent, ad textus in *l. in bello, §. facta, D. de capt. & postlim. reuersis*, Peregr. *de fideicomm. art.* 35. *n.* 9. *in §. dubium tamen est*, Rota *co. Caualer. dec* 476. *n.* 1. *&* 126. *n.* 23 *par. recent.* Et in omnem casum cedere debuissent damno ipsius Annæ, quæ adhuc vsque recusauit partem suam assignare Mariæ, eiusque hæredibus, à quibus forsan nunc exacta fuissent; vel saltem prædictæ impensæ, si quæ veræ extitissent, poterunt compensari cum commodo ex creditorum exactione recepto, siue cum mobilibus, atque pecuniis hæreditariis Riccardi, de quibus nulla fuit reddita ratio.

Et ita vtraque parte, &c.

R. D. P. Meltio.

Romana hæreditatis de Gratianis.

Veneris 11. Decembris 1648.

ARGVMENTVM.

Via executiua non habet locum contra tertium. Limitatut in succedente in re litigiosa. Interdictum *quorum bonorum*, est actio personalis. Res litigiosa, ex causa dotis, legati, transactionis, & diuisionis, sine vitio alienari potest. Collusio, & si regulariter non præsumatur cum tamen secrete soleat committi, etiam ex coniecturis, & suspicionibus probatur, plures enumerantur in casu coniecturæ. Quinquenninm non tollit collusionem, nisi ingenuitatis. In alienatione facta in fraudem, vbi existant alia bona penes alienantem, non potest agi recta via contra tertium possessorem, sed prius agendum est reuocatoria ad rescissionem contractus.

SVMMARIVM.

1 *Via executina contra tertium procedi non potest.*
2 *Translatio rei litigiosæ non sustinetur ad præiudicium collitigantis.*
3 *Et super ea potest executiuè procedi, non secus ac si dicta translatio sequuta non fuisset.*
4 *Res semel effecta litigiosa, transit cum suo onere, & cum eodem vitio litigiosi.*
5 *Succedens in re litigiosa sustinet omnimodam personam eius, in cuius locum successit, adeo vt sententia lata contra principalem, si is possideret, pari modo sit exequenda contra illius successorem.*
6 *Interdictum quorum bonorum est actio personalis.*
7 *Super actione personali non contrahitur vitium litigiosi.*
8 *Executio sententiæ latæ contra principalem, vt intret contra intrusum, lite pendente, sufficit litem motam fuisse super possessorio.*
9 *Ex huiusmodi intrusione redditur litigiosa possessio, quæ valide acquiri, ac in alium transferri non potest in præiudicium actoris.*
10 *Bona in litem deducta, possunt ex causa dotis, Legati, transactionis, & diuisionis, sine vitio litigiosi alienari.*
11 *Ex causa dotis, ampliatur, siue agatur de constitutione, siue de restitutione.*
12 *Ratio finalis est publica vtilitas, ne. s. mulieres innuptæ remaneant.*
13 *Causa legis cessante, cessat ipsa legis dispositio.*
14 *Dispositio legis. fin. Cod. de litigios. declaratur non procedere, in alienatione facta collusiuè, & non bona fide, & in fraudem executionis, & iudicialis auctoritatis.*
15 *Collusio regulariter non præsumitur.*
16 *Cum tamen soleat secrete committi, probatur etiam ex coniecturis, & suspicionibus.*
17 *Imo ex solis præsumptionibus, & coniecturis plenè illa probatur.*
18 *Collusionis huius coniecturæ, ac præsumptiones enumerantur vsque ad numerum.*
19 *Coniectura collusionis desumitur ex arctissima sanguinis connectione.*
20 *Sanguinis connectio, licet de per se non sufficiat, iuncta tamen cum aliis, vrgentissima considerari solet coniectura collusionis.*
21 *Collusionis adminiculum oritur ex sustentatione longa litis illius, qui poterat ab ea se eximere.*
22 *Simulatio, ac collusio nascitur ex insolitis, & ex inuerisimilitudine.*
23 *Scientia non exigit exactam probationem, sed satis est quod illa colligatur ex indiciis, & præsumptionibus.*
24 *Maxime dum agitur de probanda scientia, quæ dolum, & alienandi fraudem infert.*
25 *Scientiam talem, Rota, & DD. deducere vt plurimum solent ex subhastationibus, quæ præcesserint alienationem rei litigiosæ.*
26 *Scientia hæc aliunde etiam probari potest, & sufficit quod de ea quoquomodo constet, licet nullæ appareant factæ subhastationes.*
27 *Ad effectum præsumendi fraudem in hac materia, duo copulatiuè requiruntur, nempe scientia litis in tertio possessore de tempore alienationis, & quod alienans non haberet alias res, præter alienatas, declaratur n. 29.*
28 *In alienatione facta in fraudem: data existentia aliorum bonorum penes alienantem, non potest agi recta via contra tertium possessorem, sed prius agendum est reuocatoria ad rescissionem contractus.*
29 *Quod duo concurrere debeant, vt supra ad præsumendam fraudem: declaratur procedere in creditore agente simpliciter actione personali ad solutionem æris alieni, tunc enim habet necesse probare vtrumque requisitum, nempe scientia, tam litis pendentis, quam inopia debitoris.*
30 *Secus autem est, quando agitur respectu certæ rei, & ad rem aliquam petendam, atque ad illius traditionem.*
31 *Nam tunc, quamuis dicta res petatur actione personali, & vltra rem petitam existant alia bona, nihilominus alienatio dictæ rei facta, pendente lite, & cum scientia pendentiæ litis, dicitur facta in fraudem executionis, & iudicialis auctoritatis.*
32 *Alienatio rei facta, pendente lite, & cum scientia pendentiæ litis & sic in fraudem executionis, & iudicialis auctoritatis, non impedit, quin absque nouo iudicio, & absque vlla reuocatoria possit executiuè procedi contra tertium possessorem,*
33 *Obtinens mandatum immissionis in bonis vnius, ad illa tantum, & non ad propria alterius agere potest.*
34 *De collusione, lapso quinquennio, amplius opponi non potest.*
35 *Declaratur procedere in collusione ingenuitatis, cuius speciali fauore sancitum videtur, vt contra eam exceptio collusionis non perpetuetur, sed limitata intra quinquennium tantum opponi possit.*
36 *Remedium* qoorum bonorom *non competit nisi in bonis possessis per defunctum de tempore ipsius obitus.*
37 *Sub vniuersali iudicio hæreditatis contra aliquem intentato, ac sententia subinde prolata comprehenditur etiam res, prius alienata, & postmodum, ad hæreditatem reuersa.*
38 *Filiatio, & legitimitas alicuius regulariter probatur per communem reputationem.*
Et quod pro filio fuerit habitus, & tractatus; cum ista in hac materia sufficiant.

DECISIO LXX.

COncesso per Rotam mandato de immittendo
Francisco Gratiano in possessionem medieta-
tis omniuio bonorum q Octauij eius patrui aduer-
sus Lælium alterum patruum eorum occupato-
rem ex fuodamentis deductis in decisione coram
R.P.D. meo Roiat emanata sub die 7. Febr. 1642.
resolutum etiam postea fuit, illud esse exequen-
dum super quadam domo sita io campo Martio
possessa à Io. Francisco Attauante, quam esse hære-
ditariam d. Octauij partes non controuertuot, &
probatur ea inuentario bonorum hæreditariorum
eiusdem Octauij Sum. Francisci Gratiani n. 1. Ad
cuius resolutiooit formam facto decreto, ab eo ap-
pellauit d. Attauantes, & adita Signatura iustitiæ,
rescribi mihi obtinuit cum facultate procedendi
ad legitimam eaecutionem. Vnde sub hac die su-
per hoc proposito dubio, DD. affirmatiuè respon-
1. derunt, moti ex eo, quod licet contra tertium exe-
cutiua via procedi non possit, Felin. in c. cum super
n. 15. de sent. & re iud. Castr. in l. à Diuo Pio §. si su-
per rebus, n. 2. & ibi Bart. & Ang. n. 1. Alex. n. 28. vers.
& pro hoc bene facit, D. de re iud. Ruin. cons. 87. n. 1.
cum seq. lib. 4 Rota co. sanct. mem. Greg. XV. dec. 22.
n. 1. & 2. & in Romana computorum 18. Mar. 1594.
co. bon. mem. Card. Millino, & in Romana Vinea 20.
Octob. 1617. co. bon. me. Manzanedo Tamen ex quo
domus, de qua agitur translata fuit per Lælium
Gratianum in d. Io. Franciscum Attauantem lite
pendente, & postquam possessio d. domos vitio li-
tigiosi affecta fuerat per interdictum quorum bo-
norum intentatum ad instantiam præfati Fraocis-
2. ci Gratiani, talis translatio non sustinetur, tote tit.
D. C. & io Authen. de litigios. Abb. in cap. Ecclesi. il.
t. n. 9. vt lit. pend. l. 2. vbi Gl. & DD. C. de litig. Bart.
in l. 1. D. eodem Alex. cons. 45. n. 5. lib. 3. vers. quia res
litigiosa, Rim. cons. 89. n. 5. vol. 1. Bursat. cons. 100. n.
23. vers. quod nec pars contraria negat lib. 1. Afflict.
3. dec. 396. Guido pap. dec. 337. adeovt super dicta
domo posset executiuè procedi noo secus, ac si d.
traoslatio secuta noo fuisset, vt præter relatos in
dec. R.P.D. mei Roias tex. est in l. Chyrographis §.
final. D. de administrat. tut. & l. final. Cod. de litigios.
& ibi Bald. n. 1. Bart. in l. 1. D. eodem, Iasoo instit. de
act. §. omnium, n. 84. Surdus cons. 355. n. 13. versic.
accedat quod vbi alienatio, Beio cons. 155. n. 40. vol.
1. Ruin. cons. 34. n. 12. lib. 5. vers. quantum vero ad se-
cundum, Negus. tract. de pignor. in 1. membr. 8. parte
ped. n. 17. vers. 3. fallit Cancerius var. resolut. cap. 15.
4. num. 17. cum seq. Res enim semel effecta litigiosa
transit cum suo onere, & cum eodem vitio litigio-
5. si. Grat. discept. forens. cap. 502. n. 36. qui ad hoc plu-
res alios cumulat; & succedens in re litigiosa,
quod sustineat omnimodam personam eius, in
cuius locum successit, adeovt quemadmodum
seotentia immissionis lata contra Lælium princi-
palem, si it possideret, contra eum exequenda esset,
pari modo sit exequenda contra Attauantem illius
successorem tradit Menoch. cons. 319. n. 13. lib. 4.
& firmauit sæpius Rota signanter dec. 392. n. 39.
par. 5. recentiores.
6. Obstare neque visum fuit, quod interdictum
quorum bonorum intentatum per Francis. Gratia-
7. num sit actio personalis, super qua noo cootrahi-
tur vitium litigiosi, Soccio. iunior cons. 13. n. 1. lib.
4. Rolandus cons. 5. n. 8. lib. 2. Hondedeus cons. 10.
n. 42. lib. 1 Menochius cons. 187. n. 2. lib. 13. cum
aliis adductis à scribentibus pro parte Attauantis.
Quia placuit DD. responsio data io dicta decisio-
ne reuerendissimi Patris Domini mei Roias sub
§. nec dicatur, quod nempe vt intret eaecutio coo- 8.
tra intrusum lite pendente sufficit litem motam
fuisse super possessorio; nam ex hoc redditur liti- 9.
giosa possessio, quæ valide acquiri, sc in alium
transferri noo potest in præiudicium actoris, &
vltra adductos in dicto § nec dicatur, declarat tex-
tus in lege Diuus, ibique Glossa D. de petit. hæredi-
tate, leg. alienationes, D. familia hercisc. lib. 2. Codice
de litigios. Lancell. de attent. part. 2. cap. 4. in præfa-
tione, numero 181. versiculo quamuis autem, Paris.
consilio 108. numero 4. versiculo & quia quæstio erat
super possessorio, libro 1. bene Ceph. consil. 19. numero
15. versiculo verum est, tome 2. Afflict. decisione 396.
num. 8. in fine, & 9. Rota decisione 3. vt lit. pend. in
nouis, & in terminis litis super immissione, decis.
357. numero 20. & 21. parte 5. tome 2 rec. & coram
bon. mem. Burat. dec. 917. num. 2. vers. tum quia, cum
sequentibus.
Neque vllius est releuantiæ, quod dicta domus
peruenerit in Attauantem ex causa dotis Cassan-
dræ filiæ Lælij Gratiani, ex qua prout etiam ex 10.
causa Legati, Transactionis, & diuisionis bona in
litem deducta possunt sine vitio litigiosi alienari,
iuxta limitationem, de qua in lege finali, Codice de
litig. ibi exceptis, &c. Angel. in Authent. de litig. n. 7. 11.
vers. item ex causa, vbi ampliando declarat, dictam
limitationem procedere siue agatur de constitu-
tione siue de restitutione dotis; refert, & sequitur
Natt. cons. 401. num. 1. Ciau. cons. 481. num. 2. lib. 3.
Decianus consil. 109. num. 10. lib. 3. Lancel. de attent.
parte 2. capite 4. numero 548. Cancer. variarum re-
solutionum, parte 2. capite 12. numero 51. & 52. Quia
vltra responsiones datas in dicta decisione reue-
rendissimi Patris Domini mei Roiat, adhuc obie- 12.
ctum tollitur ex eo, quod ratio finalis dictæ limi-
tatioois in casu dotis est publica vtilitas, ne scili-
cet mulieres innuptæ remaneant ad tradit. per
Cuiac. ad tit. Cod. de litigios. colum. 3. in fin. & per
Castill. decisione 110. numero 4. versiculo ne rema-
neant indotata contra fauorem publicum, libro 2. In
proposito autem casu cum Cassandra filia dicti 13.
Lælij de tempore motæ litis iam nupta, & dotata
reperiretur deficit dicta causa finalis, qua cessaote,
cessat dispositio legis, leg. adigere, §. quamuis de iure
patr. cap. cum cessante de appellat. Gloss. singular. vbi
Bartolus in lege 1. in princip. verb. prouidentia, D. de
legit. tut. Decianus in cap. 1. concl. 5. vers. tertia con-
clusio de constit. Gratianus discept. forens. cap. 546.
num. 21. vers. qua cessante.
Vlterius neque dictæ domus alienatio DD. visa
fuit facta bona fide, sed potius collusiuè, & in
fraudem eaecutioois, & iudicialis auctoritatis, quo 14.
casu dispositionem d. legis finalis, non procedere
tradit Innocent. in cap. Ecclesiæ il. 1. ad finem, vers.
sed opponens vt lite pend. Angelus in dicta lege
finali, numero 3. in fine, versiculo transactione facta
bona fide non in fraudem, Fariac. in fragm. verb. liti-
giosa, numero 257. versiculo declara dummodo, Cast.
decisione 110. numero 4 libro 2. versiculo & illi qui
loquuntur, Girib. dec. 62. num. 11. vers. si ex causa
onerosa puta dotis.
Et quamuis collusio regulariter oon præsuma- 15.
tur, cum tamen soleat secretè committi, probatur 16.
etiam eis coniecturis, & suspicionibus, lege quia
autem. §. non simpliciter ibi, si tamen nulla suspicio
collusionis religionem prætoris instruxerit, D. si
quis omniss. caus. testament. Baldus in lege 1. in fine ff.

eodem, Com.*consil.*29. *num.*17. *vers. tamen dolus ipse vol.*3. Crau. *cons.*997. *num.*16.*lib.*6. Bellam.
17. *decisione* 614.Gigas *de pensionibus,quæst.*42.*num.*4.
& vt ex solis præsumptionibus,& coniecturis plene illa probetur firmat Cast.*decisione*89. *num.*19. Mut.*dec.*75.*num.*25.& dixit Rota apud Caputaq. *dec.*143.*part.*1.*& dec.*23.*n.*3.*part.*1.*rec.& coram Mant.dec.*145.*num.*5.

18. Præsumptiones autem, & coniecturæ hic non
19. desunt,& prima desumitur ex arctissima sanguinis
20. coniunctione, quæ licet de per se non sufficiat, iuncta tamen cum aliis vrgentissima considerari solet coniectura collusionis,*text.in leg.data,Cod.de donat.& in leg.penult.in princip.de bon.liber.* & notat Bartolus *in leg.non solum,D.de rit.nupt.* Iason *in* §. *si quis in fraudem num.* 55. *inst.de act.* Anchat. *consil.*251.Dec.*respons.*11.*num.*116. *lib.*1. Casan. *cons.*28.*num.*23.Papp.*cons.*63.*n.*11.& 25.Menoch. *de præsumptione, præs.*26. *num.*11. *versiculo quinta est*,Giurb.*dec.*62.*num.*5.Burat.*dec.*365.*n.*6 *vers.*2. *autem ex io.*

Alia, eaque fortis coniectura elicitur ex eo quod cum dos Cassandræ esset constituta, ac iam soluta pro scut. 2000. in domo sita ad viam Babuini sub prætextu,quod dicta domus non ascenderet ad dictum valorem,sed deficerent scut.500. loco illius assignata fuit domus litigiosa, quæ quidem assignatio apparet collusione facta ad eludendum, nempe iudicium contra ipsum intentatum, quandoquidem non fuit prius iustificatum prout opus erat,dictam domum non fuisse valoris conuenti, & cum neque etiam negetur alia bona libera potuisse pro dicta dote assignari, mala fide videtur alienata domus litigiosa de qua agitur, quam coniecturam valde ponderauit, ac admisit Rota in hac causa *dicta dec.coram R.P. D.Rojas* §. *nihil obstat in fin.*

Nec autem collusio euidentius concluditur alia vrgentiori præsumptione ex eo deducta, quia Attauantes quamuis potuerit expeditè, & executiuè ab huiusmodi molestiis se eximere stante promissione sub obligatione Camerali ad ipsius fauorem à Lælio facta de faciendo consentire
21. omnem,& quamcunque personā interesse habentem, tamen magis voluit, & vult longam litem sustinere, quod præbet magnum adminiculum collusionis, & manifestè demonstrat totum id fieri in gratiam, & sumptibus Lælij eius soceri ex tradita per Mutam *dec.*6.*num.*10.*& dec.*15 *n.*17. Suidus *dec.*259. Viuian.*dec.*530.*lib* 4. Simulatio enim,ac collusio nascitur ex insolitis, & ex inuerisimilitudine Castr.*cons.*74.*in causa mota colum.*2.
22. *libro* 2. Crau.*consilio* 156.*num.*9. Decian.*cons.*62. *num.*72.

Prædicta facilius procedunt stante scientia litis in Attauante bene deducta ex coniecturis in decisione reuerendissimi Patris Domini mei Rojas ponderatis,scilicet ex diuturnitate litis, continua cohabitatione, & sanguinis coniunctione inter eundem Attauantem & Lælium, istæ enim simul
23. iunctæ sufficienter probāt scientiam, siquidem in ea probanda non exigitur tam exacta probatio, sed satis est, quod illa colligatur ex indiciis, & præsumptionibus,Cran.*cons.*195.*num.*7. *vers.quæ scientia*,Rimin.iun.*cons.*134.*n.*326.Alb.*cons.*181.
24. *num.*4 Cust *de scient.& ignor.insp.*64.*num.*1.Rota Ianuen. *dec.*72. *num.*9. *vers. siquidem in scientia.* Maximè dum agitur de probanda scientia, quæ dolum, & alienandi fraudem infert. Mar. Anguisciol.*cons.*16.*num.*10.Et quamuis talem scientiam,Rota,& Doctores deducere,vt plurimum soleant ex subhastationibus, quæ præcessennt alie- 25.
nationem rei religiosæ,tamen non inde sequitur, 26.
quod aliunde etiam probari non possit,& sufficit, quod de ea quomodolibet constet,licet nullæ appareant factæ subhastationes,Giurba *dicta dec.*62. *num.*13.*vers.illud tamen.*

Nec refragatur, quod ad effectum præsumendi 27.
fraudem in hac materia duo copulatiuè requiruntur, nempe scientia litis in tertio possessore de tempore alienationis,& quod alienans non habeteret alias res præter alienatas, alias data prout hic 28.
existentia aliorum bonorum, nequaquam possit agi recta via contra tertium possessorem,sed prius agendum sit reuocatoria ad rescissionem contractus ad tradit per Bar.*in l.creditores n.*13.*vers.videmus ergo*,§.*de pign.& in l. si quis missus*, §. *Iudex n.* 3.*vers.quæro quid si ante ff.de dam,infect.* Couar.*pr.* 29.
*q.c.*15.*n.*7.*vers.non est hæc scientia*,Rota *coram Burat.dec.*231.*n.*5.*vers. & ideo.* Quia opinio Bartoli procedit in creditore agente simpliciter actione personali ad solutionem æris alieni, tunc enim habet necesse probare vtrumque requisitum,nempe scientiam tam litis pendentis, quam inopiæ debitoris,nam eo solo,quod tertius possessor sciat pendentiam litis,non inde resultat fraus, si creditor potuit in aliis bonis satisfieri,prout nec sufficit sola scientia inopiæ, quia ex illa deducitur quidem fraus contra creditorem, sed non contra 30.
iudicem. Secus autem est, quando, prout hic agitur respectu certæ rei, & ad rem aliquam peten- 31.
dam,atque ad illius traditionem,nam tunc, quamuis dicta res petatur actione personali,& vltra rem petitam existant alia bona, nihilominus alienatio 32.
dictæ rei facta pendente lite,& cum scientia pendentiæ litis,dicitur facta in fraudem executionis, & iudicialis auctoritatis; & ita non impedit,quin absque nouo iudicio, & absque vlla reuocatoria possit executiue procedi contra tertium possessorem,Bald.*in l.ob maritorum,C.ne vxor pro mar.* [illegible] *certa, o ma,C.ut in poss.leg.& in l. executionem,C.de exec.rei iud.n.*26. Castr.& alij DD. *in l. à Diuo Pio, super rebus, D. de re iudic.* & in terminis Couar. *d.c.*15.*n.*7.*vers.sed si actione personali*,Giurba *d.dec.* 62.*n.*11.Cancer.*var.resol.c.*17.*de sentent.& execut. n.*467.Idque sine difficultate procedit,si consideretur,quod existentia aliorum bonorum penes Lælium nullo modo suffragari potest Francisco Gra- 33.
tiano, cum ipse obtinuerit mandatum immissionis ad medietatem bonorum hæreditariorum q. Octau.ad illa tantum,& non ad propria Lælij agere potest.

Non obstat pariter, quod à die alienationis d. 34.
domus lapsum sit quinquennium,& ita de collusione amplius opponi non possit,ad textus in *leg. collusionem detegere, D.de collusionibus.* Quia omissis aliis responsionibus,& præsertim, quod d.lia lo- 35.
quitur de collusione ingenuitatis, cuius speciali fauore sancitum videtur, vt contra eam exceptio collusionis non perpetuetur, sed limitate intra quinquennium tantum opponi possit, iux.Gl.*in d. l.collus.detegere.v.aliter*,obiectum tollitur ex facto, nam alienatio domus facta fuit de an.1639.prima autem decisio in hac causa coram R.P. D. meo Rojas emanata legitur sub die 25. Maij .64.. & sic ante quam effluxerit dictum quinquennium.

Non obstat postremo,quod actum fuerit ex remedio quorum bonorum,quod non competit nisi in

36. si in bonis possessit per defunctum de tempore ipsius obitus,& domus, de qua agitur, ooo fuerit possessa per Octauium tempore mortis illius secutæ anno 1627. ex quo vendita iam fuerat Marco Aotonio durante eius vita, qui obiit de anoo 1633. Quia cum per obitum dicti Antonij reuersa fuerit ad hæreditatem, eoque titulo delata ad Lælium prætensum hæredem vniuersalem, à quo successiue possessa fuit, ac demum anno 1639.
37. translata in Ioannem Franciscum Attauantem; ideo iure merito comprehensa fuit sub illo iudicio vniuersali contra eum intentato, ac sententia subinde prolata summ. Fraocisci sub numero 2. vbeoe Menoch. *de adipisc. possessione, rem. 1. sub num. 71. versiculo verùm apinor, & versiculo hic casus fortius procederet*, per textum, *in lege 4. D. pet. hered.* quem etiam io hoc remedio locum habere affirmat.

Quæ opponuntur per Attauaotem legitimationi personæ Francisci fuerunt alias reiecta præuia approbatione decisionis super ea emanatæ 7. Februarij 1641. coram reuerendissimo Patre Domino meo Roias, cuius fundameota visa fuerunt adhuc inconcussa vigere, cum præsertim ille reperiatur in quasi possessione filiationis, noo solum quoad Horatium eius patrem, sed etiam quoad Octauium, de cuius hæreditate agitur, & Lælium eius patruos, à quibus semper fuit habitus & tractatus pro tali tam in iudicio, quam extra. Regulariter enim filiatio alicuius, & legitimitas probatur per commuoem reputationem, & quod pro filio fuerit habitus, & tractatus, cum ista in hac materia sufficiant, iuxta textum in *cap. per tuas de prob* Meooch. *consilio 490. numero 18.* Cæsar de Grassis *decisione 6. numero 2. qui filij sint legit.* Rota *decisione 406. numero 5. & decisione 434. numero 7. parte 1. recent.* & cum plura alia ad istum effectum in dictis decisioonibus reuerendissimi Patris Domini mei Royas fuerint ponderata, quæ deficiunt in Farfen. bonorum 23. Ianuarij 1647. coram reuereodissimo Patre Domioo meo Corrado, pro Attauante allegata, vtique illa Fraocisco Gratiano non aduersatur.

Et ita vtraque parte informante, &c.

R. P. D. Bichio.

Romaoa hæreditatis de Gratiaois.

Lune 28. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Vitium litigiosi, quando afficiat possessionem. Et quomodo in actione personali contrahatur. Alienatio dotis nomine, potest fieri. Non obstante vitio litigiosi. Nonnulla afferuntur de priuilegio dotis. Contractus simulatus redditur nullus, Actus judiciales non nocent non citato. Via executiua competit contra tertium, attento vitio litigiosi, & fraude.

SVMMARIVM.

1 *Vitium litigiosi non contrahitur per solam litis pendentiam in iudicio possessorio, vigore interdicti.* Quorum bonorum, *non enim afficitur dominium rei.*

2 *Possessio litigiosa non potest in alium, lite pendente, transferri.*

3 *Ratio est, quia licet non agatur de dominio rei, agitur tamende dominio possessionis, quam ideo non licet in alium transferre, lite pendente.*

4 *In actione etiam personali, si contenditur de ipsa re, efficitur litigiosa ipsa res, & actio.*

5 *Iudicio pendente in actione personali, si actum fuit ratione certæ rei, potest processus exequutiuus completus contra principalem, consummari aduersus tertium possessorem, qui, lite pendente, acquisiuit.*

6 *Ratio assignatur, ne alioquin eueniat, vt Victoris durior conditio fiat per factam sine scitu suo alienationem.*

7 *Alienatio dotis nomine potest fieri, non obstante vitio litigiosi, ob priuilegium doti concessum ab Imperatore Iustiniano in* l. fin. Cod. de litigios.

8 *Ideoque non potest executiuè procedi contra tertium possessorem, ad quem ex causa dotis bona litigiosa transierunt.*

9 *Ignorantia quod res sit litigiosa, quæ alienatur ob dotem reiicitur in dicta* l. fin. C. de litig.

10 *Alienatio ex causa dotis est necessaria.*

11 *Et est publicæ vtilitatis.*

12 *Reipublicæ interest dotibus fauere, quia propter dotes faciliùs nuptiæ contrahuntur, & iusti liberi procreantur.*

13 *Hæ rationes necessitatis, & publicæ vtilitatis cessant in muliere iam nupta & dotata.*

14 *Priuilegium dotis, vt pro ea constituenda, vel restituenda alienari possint bona fideicommissi, non habet locum, si post nuptias secutas, ac dotem solutam, aliquid amplius nomine dotis detur.*

15 *Facultas concessa Patri legandi filiæ spuriæ dotem, cessat, si spuria cum alia dote iam nupsit.*

16 *Priuilegium non suffragatur vbi priuilegij ratio non applicatur.*

17 *Valor rei datæ in dotem, aliundè, quàm ex assertione partium emissa constante matrimonio, non iustificata, non probat in præiudicium tertij.*

18 *Priuilegia dotis non militant, quando probatio desumitur ex sola assertione emissa constante matrimonio.*

19 *Titulus dotis non sufficit ad euitandam executionem contra tertium possessorem, lite pendente possessionem nactum, vbi interuenit fructus suspicio.*

20 *Contractus simulatus est nullius momenti, & ipso iure nullus.*

21 *Fraus, & collusio coniecturis probantur.*

22 *Actus iudiciales etiam coniecturis suspecti redduntur.*

23 *Actus iudiciales non possunt nocere non citato.*

24 *Via executiua competit contra tertium possessorem ex prætenso titulo oneroso, tam ratione vitij litigiosi, quàm fraudis.*

25 *Quoad fraudem, requiritur ipse fraudis euentus, videlicet quod alia bona debitoris non adsint, quando alienatio fuit facta titulo oneroso.*

26 *Fraudis euentus dicitur adesse in alienatione rei facta pendente lite, nisi alia extent bona apud alienantem, dum lis erat non super quantitate, quæ ex aliis bonis debitoris possit recuperari, sed super ipsa re alienata consequenda.*

27 *Rota assignatur.*

DECISIO LXXI.

NE super domo hæreditaria Octauij Gratiani, pendente lite inter Franciscum, & Lælium, à Lælio in Attauantem translata titulo dotis,

fieret executio vigore mandati de immittendo in possessionem bonorum hæreditariorum d.Octauij obtento à Francisco, idem Attauantes obiecit, se tanquam tertium possessorem non posse executiuè conueniri. Quo tamen non obstante fuit contra ipsum relaxata executio à reuerendissimo Patre Domino meo Royas,& successiuè,coram reuerendissimo Patre Domino meo Meltio,cui ad instantiam Attauantis per signaturam commissa fuerat causa appellationis cum clausula, *Alteri*,qui procedat ad legitimam executionem, Rota decreuit esse ad exequutionem procedendum. A quo pariter decreto interposita per Attauantem appellatione, eiusque causa mihi commissa, cum clausula, Alteri,qui ad vlteriorem. Dubitaui hodie an sit procedendum ad vlteriorem executionem fuitque affirmatiuè responsum, tam ex capite litigiosi, quàm fraudis.

1. Ex primo, quia etsi lis penderet in iudicio possessorio vigore interdicti, quorum bonorum, ideoque litigiosam non esset illorum dominium iuxta Theoric. Gloss.communiter receptam *in cap.*
2. *primo, verbo litigiosè de confirm.vtil vel inutil.* reddita tamen fuit litigiosa ipsa possessio, quæ propterea non potuit in alium lite pendente transferri, vt præter allegatos in *decisione coram reuerendissimus Patribus Dominis Royas,& Meltio* nota nt
3. in dicto *cap primo.* Anton.de Butr. *sub numero 4. versiculo sed hoc puto*,& clarius Abbas *sub numero 5.* vbi ait, ita intelligendam esse dictam glossam, & reddit rationem, quia licet non agatur de Dominio rei, agitur tamen de Dominio possessionis, quàm ideo non licet in alium transferre lite pendente, cumque sequitur Decius *ibidem num. 36.*
4. Rota *in Toletana beneficij coram Iusto, impress.* apud Marches. *de Comm parte prima, folio 385.sub n.9.*
5. *versiculo & ideo possessio* post Bartolum *in lege prima,§.primo, D.de litig.qui sub numero 2. versiculo si verò contenditur*,ait, quod etiam in actione personali, si contenditur de ipsa re, efficitur litigiosa ipsa res,& actio. Vnde, quod etiam si iudicium
6. penderet in actione personali,si actum fuit ratione certæ rei, possit processus exequutiuus completus contra principalem consummari aduersus tertium possessorem, qui lite pendente acquisiuit, voluit Antonius Faber *in Cod. tit. de exequutione rei iudicat. defin. 7. in fine*, vbi dicit rationem, nc alioquin eueniat, vt Victoris durior conditio fiat per factam fine se in suo alienationem, eumque sequitur Cancer. *variarum resolutionum, tomo 3. capite 17.sub numero 467.versiculo his adde*, Giurba *decisione 62. sub numero vndecimo, versiculo Secus*, Patlad. *rerum quot.libro secundo, capite finali,part.4. §.5.num 9.*

Neque hic intrat excusatio, vel propter ignorantiam litis pendentis tempore alienationis, vel ob priuilegium doti concessum ab Imperatore
7. Iustiniano *in lege finali, Codice de litigios.* vbi habetur, quod non obstante vitio litigiosi potest dotis nomine fieri alienatio, ideoque non posse exe-
8. cutiuè procedi contra tertium possessorem, ad quem ex causa dotis bona litigiosa transierunt tradunt allegati per Fontanell. *de pact nupt. clausu-*
9. *la 6. Glossa prima, parte 3. numero 49.* Antonius de Amat. *resolut. 45. numero 17.* Ignorantia enim tollitur ex facto,& reiicitur in ipsa *lege finali* ad effectum, vt nihilominus sit nulla alienatio ibi, *siue scientem, siue ignorantem, vt in puncto* post Bartolum Couar. & alios aduertit Rota *coram reuerendissimo Vrgellen. decisione 88. numero 5,& 6.* à qua in hac parte non fuit recessum in *decisione 281.* quam gratis impugnat Modernus Foroliuien. *controuers.iur. tomo 4. libro 24. capite 3. numero 16. cum sequenti*, & fuit dictum in *Romana domus 27. Nouembris 1643. § nam omnium, versic. siue tertius coram me.*

Priuilegium verò dotis siue innitatur rationi necessitatis quia nempe alienatio ex causa dotis 10.
sit necessaria, vt voluit Anton.de Amat. *dicta resol.*
45. numero 18. siue publicæ vtilitatis, vt alii allegatis notat Cancer. *variarum resolutionum, tomo 2.* 11.
cap. 12. num. 51. Rota *coram reuerendissimo Vrgell. dicta decisione 281. num. 3.* Interest siquidem Reipublicæ dotibus fauere, quia propter dotes, facilius nuptiæ contrahuntur, & iusti liberi procreantur *lege prima, D. de iure dot.* Arias de Mesa *variarum resolutionum, lib. 3. cap. 32. sub num. 12.* Capic. Latr. 12.
decisione 109. numero 13. Cessat in casu nostro 13.
quo tempore alienationis huius domus mulier iam fuerat nupta, & dos promissa scutorum 2000. soluta in alia domo sita ad viam Babuini, & sic 14.
neque militat ratio necessitatis, neque publicæ vtilitatis, cum iam mulier esset nupta, & dotata, sicuti in simili diximus, quod priuilegium dotis, vt pro ea constituenda, vel restituenda alienari possint bona fideicommissi, non habet locum si post nuptias secutas, ac dotem solutam aliquid amplius nomine dotis detur, vt in Authentica *res* 15.
qua, Codice commiss. de legat. notat Curt. iuniot. 16.
numero 45. Marzat. *consil. primo, num. 41. cum seq.* Gratianus *disceptatione 498. sub numero 58. cum sequenti*, Cæsar Manent. *decisione 35. numero 18.* Burat. *decisione 568. numero 15.* Sic etiam facultas concessa Patri legandi filiæ spuriæ dotem, cessat si spuria cum alia dote iam nupsit, Cæsar Manent. *decisione 43. n. 18.* vbi allegat concordantes, vbi enim priuilegij ratio non applicatur, nec ipsum priuilegium suffragatur, *lege penultima. D. de milit. testam. leg. final. Cod. qui ob long. tempor. praescrip.* Capic Latr. *dec. 102. num. 8.* Fontanell. *dec. 586. sub num. 6.*

Nec obstat, quod in instrumento assignationis domus, de quo agitur, celebrato cōstante matrimonio contrahentes asseruerint, se deuenire ad hanc assignationem, eo quod tractu temporis compertum fuit domum ad viam Babuini prius datam in solutum pro scutis bis mille non esse valoris scutorum 1500. Quiacum hoc aliunde iustificatum 17.
non fuerit partium assertio emissa constante matrimonio non probat in præiudicium tertij *lege duobus, §. 1. D. de iur. iurand* Natta *consilio 438. numero 9.* Surdus *decisione 325. numero 3.* Burattus 18.
decisione 873. numero 9. & magis in terminis, quod priuilegia dotis non militent, quando probatio desumitur ex sola assertione emissa constante matrimonio, Glossa *in lege assiduis, verbo dote, Cod. qui pot. in pignor. habeantur*, Couar. *variarum resolutionum, libro 1. capite 7. numero 4.* Ludou. à Peguer. *decis. 147. in fin.* Cæsar Manent. *decis. 40. num. 17. cum seq.*

Eo minus, quia eadem assertio non caret vehementi suspicione fraudis, quæ suspicione concurrente non esse satis titulum dotis ad euitandam 19.
executionem contra tertium possessorem lite pendente possessionem nactum, cōprobatur ex adductis à Moderno Foroliuien. *controu. iur. tomo 4. lib. 24. cap. 3. num. 20. in fine*, Capic. *decisione 128. sub numero 10. versiculo & quamuis*, post Baldum

tra

in l. 2. numero 8 Codic. ne vxor pro marit. Paisdor.
rerum quotid. libro secundo, cap. fin. part. 4. §. 5. nume-
ro 10. vbi dicit rationem, quia contractus simu-
latos est nullius momenti, & ipso iure nullus,
20. cum aliis allegatis in decisione coram R.P. Domino
Melsio § Viterim.

Simulatio autem, seu fraus, vt scilicet immi-
nentem exequutionem Lælius reus conuentus
in iudicio tunc pendente eluderet alienando
hanc domum in Attauantem, qui imminentiæ
exequutionis conscius erat, apparet ex pluribus
coniecturis in decis. bis editis in hac causa co-
ram Reuerendiss. Patre Domino meo Royas 29. Mar-
tij 1643. §. Et nihil, & coram Reuerendiss. Patre Do-
mino meo Meltio 11. Decembris 1648. §. præsum-
21. ptiones, & 9. seq. adductis, quibus fraudem & col-
lusionem probari vltra ibi allegatos dixit Rota
22. penes Buratt. decis. 724. numero 3. decis. 928. nume-
ro 2. Aduertendo quod eædem coniecturæ sus-
pectos reddunt, etiam actus iudiciales, qui post
litem à Francisco motam facti asseruntur coram
A.C. super extimatione domus ad Babuinum in-
ter eosdem Lælium, & Attauantem, vt per Mant.
de tacit. lib. 8. titul. 25 sub numero 37. versicul. Quam-
obrem, Rota in Romana domus ad Transtiberim 18.
Iunij 1638. §. final. coram Eminentissimo Domino
Cardinali Panzirolo, & in Rossanen. decimarum 28.
Iunij 1641. §. probata in fine coram Me, & nocere
23. non valent Francisco ibi non citato, leg. si serui
plurium, §. 1. Digestis leg. 1. Menoch. consil. 351.
numero 25. cum aliis allegatis in Romana fideicom-
missi de Spiritibus 12. Ianuarij 1645. § penul. in fine
coram Me.

24. Adeò, quod tam ratione vitij litigiosi, quàm
fraudis, vt initio dicebam, quæ sola sufficeret
competit via executiua contra Attauantem licet
tertium possessorem ex prætenso titulo oneroso
ex allegatis à Papponio consil. 63. numero. 18. &
seq. vbi signanter numero 19 ait, quod si acquirens
sciuit litem pendere, dicitur particeps fraudis,
Giurba decis. 62. numero 12. & 13. numero 15. cum
seq. Coler. de process. exequutiuo part. 2. cap. 3. nume-
ro 418. Rota coram Reuerendissimo Vrgellen. decis.
25. 364. numero 58. & numero 65. cum seq. vbi & si vl-
terius ad hunc effectum requiratur euentus frau-
dis, videlicet, quod alia bona debitoris non ad-
sint, quando alienatio fuit facta titulo oneroso,
quod necessarium esse dixit etiam Couarruu. &
alij relati ab Add. ad Buratt. decis. 917. numero 10.
vtique, & hoc requisitum adest in casu nostro,
in quo non fuit actum pro quantitate, quæ ex
aliis bonis debitoris possit recuperari, sed pro
hac ipsa domo consequenda tanquam hæredita-
ria Octauij, quæ nisi è manibus tertij possessoris
recuperari posset executiuè, euentus fraudis, ac
damnum actoris euidens esset, quia Franciscus
actor breuiorem rei ad se pleno iure spectantis
captum amitteret, neque illi æque vtile est ipsius
rei pretium consequi actione, quæ competeret
contra alienantem, ex quo desierit dolo possidere
iuxta tradita per Menoch. de adipisc. remed. 1. n. 65.
Peregr. decis. Patauin 120. num. 2. & 4. aliosque plu-
res, quos secuta est Rota in Ciuitatis Castelli sup-
plementi Legitimæ 23. Martij 1640 coram bon. mem.
Merlino.

Et ita informante solum Francisco, præuiis ta-
men octo citationibus aduersario præsentatis,
&c.

EMINENTISS. ET REVERENDISS.
D. CARD. OTTHOBONO.

Romana Domorum in Burgo.

Veneris 12. Decembr. 1649.

ARGVMENTVM.

Fructus etiam in Iudicio spolij debentur à die motæ litis, quando spolium non est attentatum, vel violentum; non debentur tamen qui percipi potuerunt. Spolium iudiciale, quando dicatur attentatum, aut violentum. Fructus ciuiles non præsumuntur in simplici possessione rei penes aliquem. Fructus domus veniunt ex habitatione, & ex locatione. Ex vltima locatione infertur ad alias respectus pensionum domus. In spolio Canones soluti à spoliatore, debent refici per spoliatum.

SVMMARIVM.

1 *Fructus in omni iudicio liquidari solent à die motæ litis.*

2 *Lis quò ad Reum mota intelligitur, à die, qua fuit executum, ac reproductum monitorium.*

3 *In iudicio spolij etiam veniunt fructus à die motæ litis, quando spolium non est attentatum, vel violentum.*

4 *Spolium iudiciale non dicitur attentatum, aut violentum, nisi fuerit commissum cum vi expulsiua.*

5 *In spolio non violento, nec attentato non debentur à die motæ litis fructus, qui percipi potuerunt, sed dumtaxat illi, qui fuerunt à Reo conuento percepti.*

6 *Contrarium aliqui DD. senserunt: tamen maior pars in hac sententia residet, quam deinde perpetuò seruauit Rota.*

7 *Fructuum perceptionis præsumptio non intrat ex possessione simplici subsequuta Rei, quotiescumque sumus in fructibus ciuilibus, quales sunt fructus domorum.*

8 *Domus vt sint fructifera, requiritur aliquid extrinsecum, vltrà possessionem, nempe locatio, vel simile.*

9 *Fructuum perceptio in domo, resultat ex habitatione, non secùs ac à locatione, ad effectum restitutionis ratione spolij.*

10 *Paria sunt ad hunc effectum, quòd quis inhabitauerit, vel quod locauerit.*

11 *Testis dictum à causa scientiæ regulatur.*

12 *Testis vnicus in Iudicio liquidationis non probat, quando probatio non versatur simpliciter circa quantitatem fructuum, sed circa perceptionem.*

13 *Actus plenè probatur ex depositione duorum testium.*

14 *Ex vltima locatione domus infertur ad præcedentes, & subsequentes Annos, vt totidem fuerint pensiones perceptæ, & exacta.*

Et multò magis infertur ad minorem summam.

15 *Canones soluti à spoliatore, debent refici per spoliatum.*

DECISIO LXXII.

OBtenta per Franciscum de Alexandris sententia reintegratoria ad possessionem quarundam Domorum in Burgo præuia decisione

coram Me emanata die 18. Maij 1646. executa
ſententia ſubinde cœpit prætendere fructus per-
ceptos à Mauritio, & alijs de Fabijs ſpoliatori-
bus. Propoſito itaque per me dubio ad quam
ſummam eſſent liquidandi fructus DD dixerunt
eſſe liquidandos in ſumma ſcutorum 1433.& 25.
exceptis canonibus,& reaprationibus Domorum
quatenus à Mauritio iuſtificentur quod adhuc
factum non fuit.
1. In liquidandis enim fructibus initium ſumi
debet à die motæ litis, prout in omni iudicio li-
quidari ſolent *leg.certum 22.Cod.de rei vendic.l.2.
C.de fruct.& lit.expenſ. ſed & ſi lege 28.§. ſi ante,*
vbi gloſſa & Bart.*ff.de petit.hered.*Caputaq *dec.27.
num 1.cum ſeqq.part.*2.ſan.memor.Gregor.*dec.74.
num.1.in recent.deciſ.740.num.3.part.4 tom 3. &
in Camerinen.ſpolij 4 Iulij 1646 in princip. coram*
2. *Me.*lis verò quoad reum mota intelligitur à die,
qua fuit executum,ac reproductum monitorium,
vt dicta Rota *coram Buratt.deciſ.652.nom.2. & in
Romana Fideicommiſſi de Maximis 20.Nouembris
1647.in §.vt vero coram Me.*
Neque obſtat quod verſemur in ſpolio, quia
etiam in tali iudicio veniunt fructus à die motæ
litis,quando ſpolium non eſt attentatum,vel vio-
lentum Rota *coram Caual.deciſ.586.num.4 coram*
3. *rec.mem.Coccino dec.439.num.1.in recent.dicta de-
ciſ.740.num.3 part.4 tom 3.& deciſ.187. num.17.
part 7.& in Romana Domorum 25.Ianij 1646.co-
ram R.P.D.meo Bichio vbi in §.nos autem,*ſubditur
ſpolium iudiciale non dici attentatum, aut vio-
4. lentum niſi fuerit commiſſum cum vi expulſiua.
Inſuper ex quo verſamur in ſpolio non vio-
5. lento,nec attentato non debentur à die motæ li-
tis fructus qui percipi potuerunt, ſed dumtaxat
illi, qui fuerunt à Reo conuento percepti,Bella-
met.*in cap.grauis num.40.verſ. & ex iſto iuſtificatur
de reſtit.ſpol.* & ibidem gloſſa *in verbo fructus*, vbi
etiam Abb.*num.7.*Biſignett.*eodem tit.dec.*11. vbi
6. licet aliqui ex DD. contrarium ſenſerint, tamen
maior pars in hac ſententia reſedit, quam deinde
fuiſſe perpetuo ſeruatam fuit dictum in *Romana
fructuum,ſeu ſpolij Domus,& hypotheca coram Litta
impreſſ.*apud Marcheſ.*de comm p.2. fol.104.num.1.*
vbi allegant concordantes, *& in deciſ.*100. *n.* 20.
apud Modern.Peruſin.*de ſubhaſt.*
Tempus etiam à quo fructus reſtituendi ſunt
liquidandi non eſt ſimpliciter deſumendum ab
actu litis conteſtatæ, vel poſſeſſionis domorum
per Fabium ſpoliatorem apprehenſæ, quia cum
agatur de fructibus ciuilibus, quales ſunt fructus
7. Domorum non intrat præſumptio perceptionis
ex poſſeſſione ſubſecuta, de qua in *l. Iulianus 14.
§.ex vendito, ff. de Act.empt.* Natta *conſ.384. nu-
mero* 2.Sed requiritur aliquod extrinſecum,nem-
8. pè locatio, vel ſimile ad hoc vt Domus ſint fru-
ctiferæ, Rota *deciſ.259.num.32. & deciſ.304. nu-
mero 15.part.5.recent in Romana laudi, ſeu Domus
1 Iulij 1643.§ quia hoc, coram R.P.Dom no meo Bi-
chio,& in Romana legitima del Nero 12.Iunij.1644.
ſub §.fructus autem Domus,& 29.Maij 1645.ſub §.
ex nouiter coram Me.*
Elicit igitur Franciſcus ſpoliatus perceptio-
nem fructuum Domus magnæ, ex quo ſpoliator
ipſam inhabitauit,perceptio enim reſultat ex ha-
bitatione non ſecus, ac inciperet à locatione,
9. cum ad hunc effectum paria ſint, quod quis in-
10. habitauerit,vel quod locauerit,Baldus *in l.in ſum-
ma 65.§.in frumento, Dig.de cond.indeb.* Surdus *de
alim.tit.6.quæſt. 8.num.* 22. Rota *in Auximana fi-
deicommiſſi 26.May 1642.§. quoad tertiam partem
coram Reuerendiſſimo D meo Decano, & in Romana
de Archileis 27.Nouembris 1643.coram Reueren-
diſſimo Salamantino.*
Ad probandam vero habitationem Ioan. Lu-
cæ ſpoliatoris dantur duo teſtes quorum alter
deponit Ioann.Lucam cœpiſſe domum inhabita-
re poſt menſem circiter à die captæ poſſeſſionis,
ſecundus verò dicit cœpiſſe Ioann Lucam cogno-
ſcere ab anno 1620 quo ipſe teſtis domum vici-
nam inhabitabat; vt in Summ. Actoris vltimæ
poſitionis num 6 & ſic ſecundus teſtis concludit
de habitatione ſpoliatoris ab anno 1620 cum de
tempore anteriori nihil deponat,& teſtis dictum
à cauſa ſcientiæ regoletur,Rota *dec.7.n.3.dec 167.
n.8.& dec.324.n 1 p.13.rec.*
Quapropter neceſſe eſt exordiri liquidationem 11.
fructuum Domus magnæ ab anno 1620 quia cir-
ca tempus anterius vnicus adeſt teſtis, qui nec in
iudicio liquidationis probat quando probatio
non verſatur ſimpliciter circa quantitatem fru- 12.
ctuum, ſed circa perceptionem, vt declarando
doct.Bald.*in l.1.num.21.C. de fruct. & lit.expenſ.*
diſtinguit in puncto liquidationis fructuum ra-
tione ſpolij,Rota *deciſ.439. num.2. coram rec.me.
Coccino, & in dict. Romana laudi,ſeu domus 1.Iulij
1643.§.quia hoc,§ fin.coram R P. D.meo Bichio,* &
facit Accbill.*dec.22.n.3.de reſt.ſpol.*
Quod vero Ioann.Lucas cum Helena ſorore 13.
vſque ad eorum mortem habitauerint domum
magnam concludunt duo teſtes dati in penultim.
Summ.Franciſci nom.3.& in vltim.Summ. eiuſ-
dem num.6.& 7.& quod ſtatim defunctis Ioann.
Luca & Helena domum conduxerit Eques Com-
pagnonus deponit primus teſtis iuxta 5.cuius d.
corroboratur ex ſecundo teſte,qui iuxta 3. depo-
nit non vidiſſe poſt mortem Ioann.Lucæ, & He-
lenæ habitari ab alio, quam ab Equite Compa-
gnono, quem habitaſſe vſque ad annum 1646.
deponunt ambo teſtes ſuper primo, & coadiuua-
tur ex relatione executoris mandati de reinte-
grando à me relaxati, qui in fine teſtatur reperiiſ-
ſe in domo Equitem Compagnonum Inquili-
num, ab eoque fuiſſe Franciſcum in Dominum
recognitum, vt in penult. Summ. Franciſci n.4.
Itaque prædicti actus remanent plenè probati ex
depoſitione duorum teſtium *vulg. l. vbi numerus
22.ff.de teſtibus.*
Ex quibus probatum remanet, quod ex domo
magna fuerunt percepti fructus à ſpoliatore ab
anno 1620. vſque ad diem 20. Auguſti 1646
Quantitatem vero fructuum perceptorum ex do-
mo ſtatuerunt DD. in ſcutis 54. annuis concur-
rentibus in id, tum atteſtatione ipſius Equitis
Compagnoni, tum partitis extractis ex Monte
Pietatis ſolutionum ab Equite factarum de anno
1646.vt in vlt. Summ. Franciſci n.5. tum etiam 14.
vltima locatione facta Eminent. Card.Capponio
pro penſiona ſcut.75. annuatim,ex quo quaſi in-
fertur ad præcedentes, & ſubſequentes annos, vt
totidem fuerint penſiones perceptæ, & exactæ
Rota *coram R R.Vrgellen. dec.307.n.5.* multo ma-
gis inferri poteſt ad minorem ſummam ſcut. 54.
prout prætendit ſpoliatus,eamdemque quantita-
tem ſtatuerunt DD. pro tempore quo ſpoliatores
habitarunt ex ſupradictis motiuis
Quoad domunculam ex partitis datis in mo-
derno Summario Franciſci num, 9. conſtat ab
Inquilinis

Inquilinis fuisse soluta scut. 95. 25. quibus addedo scut. 1338. pro domo magna ad rationem sc. 54. aonorum pro aonis vigintiquinque, & mensibus octo vt visum est conflatur summa scutorum 1433. 25. ad quam summam liquidandos esse fructus hodie fuit resolutum.

Quoad canones per spoliatores solutos cum nulla adsit iustificatio, nec minus quoad reaptationes Domus DD. non potuerunt figere pedem, cum alioquio canones soluti à spoliatore debeant refici per spoliatum iuxta deducta in d. Romana de Archileis 27. Nouembris 1643. coram Reuerendissimo Salamantino. Quo vero ad discussionem partitarum quarum compensationem spoliator prætendit nihil fuit firmatum, cum hoc sit alterius inspectionis.

Et ita fuit resolutum vtraque parte informante, &c.

R. P. D. Arguelles.

Bituntina Census.

Lunæ 5. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Instrumenta habent viam executiuam. Pacta fiunt ad libitum partium, modò licita, & honesta clausula guarentigia, siue obligatio Cameralis, non est necessaria vbi adest publicum Instrumentum obligationis. A Statuto ad pactum valet Argumentum, & è contra, saltem affirmatiuè. Hæres, & defunctus, vna & eadem persona censentur. In via executiua licita est variatio. Statuta laicorum non comprehendunt Clericos. Limitatur, in Clerico hæredi ratio rei hæreditariæ, conuenitur tamen in suo foro, & cotam suo Iudice.

SVMMARIVM.

1 *Rota decisiones semper supponantur, nec licet eas in dubium reuocare.*

2 *Mandatum executiuum relaxatur vigore Instrumenti, vbi legitur pactum executiuum, licèt non fuerit expressa clausula guarentigia, aut obligationis Cameralis, & de Iure communi.*

3 *Obligari vnusquisque potest, vt voluerit*

4 *Pacta, quæ contra Ius, & bonos mores non sunt, debent seruari.*

5 *Quid possit per pactum fieri vt creditor propria auctoritate valeat capere, & in carcerem detrudere debitorem non soluentem, disputatur remissiue*

6 *Clausula guarentigia non est necessaria, vbi adest publicum Instrumentum obligationis.*

7 *Ius exequendi Iudicis auctoritate, & partium conuentione æquiparatur.*

8 *Lex, & contrahentium pacta, æquipollent.*

9 *Paciscipotest vt quis in carcerem pro debito detineatur, sed per hoc pactum executiuam paratur executio.*

10 *Statuto fieri potest, vt omnia Instrumenta publica habeant paratam executionem.*

11 *A statuto ad pactum valet argumentum, & è contra saltem affirmatiuè.*

12 *In Regno Neapolitano semper intelligitur apposita clausula per viam ritus.*

13 *Instrumentum Census executionem paratam habere, sæpissimè tenuit Rota.*

14 *In Regno Neapolitano hac lege speciali Regis Alphonsi cautum est.*

15 *In Hæredem dari easdem actiones ciuiles, quæ competebant contra defunctum vulgatissimum est.*

16 *Quia est vna persona cum defuncto.*

17 *Et ad omnia iura p[illegible] & actiuè succedit,*

18 *Si statutum disponat, quem posse in carcerem detrudi, etiam hæres detrudi potest.*

19 *Obligationis cond[illegible] non ex persona hæredum immutatur.*

20 *Citandus ille non est, quem constat nullam habere defensionem.*

21 *Executione facta in vna re, potest ad aliam fieri transitus, vbi non est creditor plenè satisfactus.*

22 *In vna executiua potest variari.*

23 *Creditorem, vsque quo probetur plenè satisfactum, etiam post executionem, seu immissionem, aut assecurationem super vna re factam, posse variare, & Iudex, & Iudicium, & remedium, & capturam personæ.*

24 *Statuta concedentia publicis Instrumentis executionem, nulla modo comprehendunt Clericos.*

25 *Opinio Couarruuiæ tenentis, hoc non procedere in Statutis conditis à Principe, habente Iura Imperij, cum sint licita, & honesta reiicitur.*

26 *Clericus, quando succedit laico executiuè obligato, subiicitur dispositioni statuti Laici in eo, in quo successit.*

27 *Obligatio defuncti, ex persona hæredis immutari non potest.*

28 *Hæredes, adeundo se obligant, & quasi contrahant cum creditoribus defuncti.*

29 *Forus tamen mutatur, nam Clericus hæres conuenitur coram suo Iudice.*

DECISIO LXXIII.

Ex latè, & luculentissimè deductis in Bituntina censuus 27. Nou. 1645. & 24 Maij 1647. coram R. P. Dom. ioco Corrado, decisa penè remanet præsens controuersia. Firmatur enim ibi multis iuribus, & Doctoribus Bonios teneri insolidum, quia constat, quod sunt hæredes; nec vllibi apparet, quod confecerint inuentarium, optimè reiectis omnibus tunc ab eis latissimè deductis, & partim licet breuius, nunc frustra incolcatis; Tum quia plenissime satisfactum, Tum etiam Rotæ decisiones semper supponuntur, nec licet eas in dubium reuocare, Rota apud Buratt. decis. 596. num. 2. & 857. num. 4. post Zacch. de oblig. Cam. dec. 275. num. 1. in Mediolanen. pensionis 27. Iunij 1646. § fuisse, coram R. P. D. meo Bichio, in Bonon. fideicom. de Guidottis 23. Ianuarij præsentis anni in princ. coram Me. Tum denique quia earum virtute fuit data assocíatio, quam habuisse effectum contendunt, & ipsi de Bonius, & eam seruare vouent.

Agitur nunc de executione ipsorum Instrumentorum, quorum validitas nec tunc controuertebatur, in quibus cum adsit pactum executiuum, non potest negari mandatum executiuum, (quod esse relaxandum contra bona, & personas dictorum Rota decreuit) licet non fuerit expressa clausula guarentigia, aut obligationis Cameralis, etiam de iure communi, nam vnusquisque potest obligari, vt voluerit cum pacta quæ contra ius, & bonos mores non sunt, debeant seruari l. 1. § si conuenerit

uenerit,ff.deposi.c.t.extra de pact, & aliis vulgaribus. Velasc.*litt.P.axiom.*1.Azeu.*ad l.*2.*tit.*16.*lib.*4.
5. *recop.*Vela *dissertat Hispal.*12.*n.*86. Asin.*de exec.* §.9.*n.*4.*in fi.*& fieri vt creditor propria auctoritate possit capere & in carcerem detrudere debitorem non soluentem disputat idem Azeu.*contra Quest. l.* 2.*tit.*13.*lib.*8 *recop.num.*105. & faciunt rationes
6. Azeued *in l.*2.*tit.*21. *lib.*4. *recop. num.*54. quibus probat,non esse necessariam clausulam guarentigiam,vbi adest publicum instrumentum obliga-
7. tionis,faciunt tradita per Abb.*in c de causis* 4. *de offic.& potestate iud.de leg.* quia ius exequendi iu-
8. dicis auctoritate, & pactum conuentione æquiparatur *l.pen.C.de pig. act.l.cum creditorem,Codic.de furt.* & quia lex, & contrahentium pacta æquipollent *l.fi.Cod.de reb.alien.non alien.leg. cum quasi §.si plures,ff.de fideic. libert.* vt istis iuribus probat Asin.*sup.c.*15.*num.*2. & 3.& prosequitur aliis rationibus, & Doctoribus; Et licet hoc limitare velint nonnulli ad executionem realem,non vero personalem,vt per relatos à Zacch.*de obl. Cam. q.*2.*n.*41. & à Cane ibi non citato *lib.*2. *var c.*3. *num.*4.contrarium tenet Boer. *decis.*295. *num.*10. Asin.vbi proximè *num.fin.* Azeu.*d.l.*2.*tit.*13.*lib.*8. *recop.num.*105.dum aiunt posse pacisci,vt quis in carcerem pro debito detineatur, sed per hoc pactum executiuum, parari executionem, tenuit
9. Rota *dec.*172.*num.*2.173.*num.*6.& 177. *num* 9. post Zacch. *de oblig.Cam.in Baren. sen nullius pecuniaria* 26.*Maij* 1645.*coram R. P. D. meo Ceiro,* quod nullo modo possunt negare, vel ipsi supra relati, cum teneant statuto fieri posse, vt omnia instrumenta publica habeant paratam executio-
10. nem relati à Zacch.*d.q.*2.*n.*19 & multò plures ab Asin.*d.§.*1.*c.*26.Parlad.*rerum quot.c.fi.*1.*part.§.*11. *num.*8.cum à statuto ad pactum valeat argumen-
11. tum, & è contra saltim affirmatiuè dicant citati à Velasc.*litt. A.axiom* 490. & quod in Regno Nea-
12. politano semper intelligatur apposita clausula per viam ritus,Franch.*dec.*366.*in fi.nulla num.*6. Modernus Licien.*in semicenturia discept.for. c.*15. *n.*57 58.& 60.

Sed quicquid sit de omnibus;extra dubiû præsens resolutio est, cum fundetur in instrumento
13. census,quod executionem paratam habere sæpissimè tenuit Rota, & multi alij citati per Cenc.
14. quos sequitur *cens.q.*95.Præterquam quod in Regno Neapolitano hoc lege speciali Regis Alphonsi(emanata ad acceptationem,& corroborationem Bullæ Nicolai V.inserta in ipsa pragmatica,& vtraque relata à Duard.*de cens.in pr.*) cautum expresse legitur & ita testantur Petr.de Greg. *ad dict. Bullam q.* 6. *num.*4.& alij relati à Duard. *vbi sup* §.5.*q.*24 *num.*9.*in med. vers. in Regnis quoque,*Buratt,*decis.*879.*num.*3.*vers.vltra quod.*
15. Non obstat,quod Bouij sint heredes, vulgatissimum enim est in hæredem dari easdem actiones ciuiles,quæ competebant contra defunctum; *cur enim recuset, quam recusare non potuit is cuius hereditatem suscepit S. C. Paulus ait in l.postulante* 44.*in princ.ff.* ad S.C.Trebell.Bald. *in leg.fi.§ in com-*
16. *putatione n.*3. *Cod.de iure delib.* Quia est vna persona cum defuncto,Auth.*de iure iurand.in fi. Principii Basylicon lib.*41 *n.*6.hoc autem, & ibi Scho-
17. liastes optima ratione,& aliis iuribus,& auctoribus,Velasc.*axiom* 19.*litt.H,* Caip *de execut.lib.*1. *c.*10.*num.* 22. Erat ad omnia iura passiuè, & actiuè succedit,&alia vulgaribus per Salust.Tiber.*in pra.A.C.lib.*1.*c.*45 Paz *in prax.p.*4.*tom.*1.*c.*3.*n.*36. Parlad.*dict.lib.*2.*rer.quotid.c.fi.part.*4.§.1.*à num.*1. Asin.*vbi supra d* §.1.*q.*19.*n.*10.(vbi quod si statutum disponit, quem posse in carcerem detrudi, posse etiam hæredem detrudi) multis iuribus & Doctoribus Carleual.*de ind.lib.*1.*tit.*3. *disp.*9.*n.*1. Non enim ex persona hæredum conditio obliga- 18.
tionis immutatur,ait Paulus *in l.*2.§.*ex his* 2. *ff.de verb.obl.*Ciarl.*contr.lib.*1.*c.*34 *num.*51.Grass *de effect.*1.*num.*187.Rota *dec.*28.*num* 4. *p.*5. & *dec.*39. 19.
*num.*1.& 8.*p.*6.*rec.& in Romana cambiorum* 4.*Dec.* 1592. *coram Mellino*, quæ est apud Marches.*de comm.p.*2.*fol.*151.*num.* 6. quæ loquitur in pacto viæ executiuæ,facit sa.me.Greg.XV.*dec.*439.*n.*23. & doctè tradita in Bonon. fideic. de Rubeis 11. *Martij coram R.P.D.meo Corrado,*& in pacto executionis census multis citatis Cenc. *de cens.q.*73. *num.*17.q.95.*num.*12.& *q.*96. *à num.*2. vbi latius Rota *dec.*39.*n.*1.8. & 9.*p.*6.*rec.* & *dec* 269.*n.*12. post Zacch.*de oblig.Camer.*

Non obstat, quod aiunt de inuentario; nam plenissimè fuit responsum in supra allegatis Bituntinis census,& ex eisdem rationibus ibi adductis respondetur ad id, quod dicitur, quod non fuerint citati ad ostendendum inuentarium, & ad bona inuentariata exhibenda, & reddendam rationem ex Salust.Tib. *d.c.*45. *num.*17. nam hoc procedit, quando dubitatur? An hæres sit cum 20.
beneficio legis, & inuentarij, non quando iam decisum contrarium,vt in præsenti,citandus enim ille non est, quem constat nullam habere defensionem,Rom.*cons.*499.ibique Add.*lit.G,* Felin.*in c.cum olim n.*11.*de re iud.*cum sexcentis per Mod. Pan.*de citat.q.*19.*n.*41.

Nec refragatur,quod alias fuerit motum iudicium super associatione, vt videtur sentire Surd. *alleg.cons.*414.*numero* 18.quia si ipse Surdus bene 21.
inspiciatur.concludit contrarium *num.*19. videlicet, quod vbi non est creditor plene satisfactus, 22.
potest etiam post factam executionem in viam reregere ad alias transire, & quod in via executiua possit variari hac ipsa die, Rota decreuit in Romana census §. Verum, quod dicta sententia, coram me,& tenent Carleu.aliis antiquioribus adductis *lib.*1. *de iud.tit.*2. *disputat.*2. *numero* 16. Galles.*de oblig.Cam.quæst.*11.*numero* 2.& ibi multi citati per Zacch.*ante num.*1. Clarius Grat.*disc.*593.*num.*6. *vers.nec facit cum seqq.* Cenc. *de cens.dict.quæst.*95. *num.*32.& 33. Marta *de iurisd.cas.*177. *numero* 1. *cum seqq.* & rectè ad propositum explicat Rota *dec.*163. *num.*3. & 161. *à num.*4. *per tot.* & 140. *num.*10.& 273.*num.* 11. post Zacch. *de obl. Cam.* & *dec.*161.*num.*23. *part.*6.*rec.* & *in Romana dotis* 4. *Iunij* 1635. *co. Piron.* qui omnes benè ex- 23.
plicant, quod vsquequò probetur plenè satisfactum creditorem etiam post executionem, seu immissionem,aut assecurationem super vna re factam posse variari,& Iudicem,& iudicium, & remedium,& capturam personæ, alios refert, & sequitur Canc.*lib.*1.*var.c.*17.*n.*49.

Tandem non obstat,quod sint Clerici: nam li- 24.
cet iam dubitari non possit, quòd statuta concedentia,publicis instrumentis executionem, nullo modo comprehendant clericos, vt benè probant multi laudati à Sperell, *dec.* 10. *n.*13. Marta *de iurisd.p.*4.*centu.*1.*cas.*61 *num.*13. Reiecta opinione Cou.*pract.q.*18.*n.*5.*ad med. vers. nihilominus.*(Qui tentauit, hoc non procedere in statutis conditis à Principe habente iura Imperij, cum sint licita & honesta, *ex c.*1.*de non.oper.nunt.*) & 25.
Asin.

Aliin multis relatis pro vtraque sententia *de exeq. ante* §. 1. *cap.* 3. *à num.* 4. Paz *in prax. tom.* 2. *part.* 3. *c. vnic. num.* 1. Pallad. *d. c. fi* §. 12. *num.* 28. Vela alioa referenti *discept. Hispalen.* 23 *num. fi.* Bart. relati ab Abb. & penè recepti *conf.* 33. *lib.* 2. *num.* 3. *ex e. constitutiones* 8. *de in integr. restit. & c.* 5. *de eo qui mittitur in poss. &c. cum causam* 8. *de re iud.* reiecta etiam

26. cõsuetudine Regni Neapolitani relata per Genu. *in prax. Episc. Curiæ Neap. q.* 15. *num.* 2. Recc. *in decis. eiusdem Cur. part.* 1. *dec.* 155. *à num.* 4. *cum seqq.* Graff. *vbi sup. effect.* 2. *num.* 305. & constitutione Synodali ipsiusmet Archiepiscopalis Curiæ; quæ omnia reiicit optimè Rota *d. dec.* 693. post Zacch. *num.* 12. & quacomque consuetudine etiam mixta Clericorum & sæcularium, quam non esse attendendam, benè ait Ciarlin. *d. lib.* 1. *c.* 31. *num.* 16. cui fauet *d. dec.* 163. omnino videnda; quamois contrarium asserat RR. Vngent. *d. c. constitutus num.* 5.

Attamen ad præsentem causam ista necessaria non sunt, cum hic agatur de Clericis qui successerunt Laico executiuè obligato; cuius obligatio

27. ex persona hæredum immutari non potuit ex supra allegatis, & Surdus *cap.* 222. *num.* 10. Gom. *lib.* 2. *var. c.* 11. *num.* 11. *&* 24. March. *vbi sup. n.* 3. *&* 6. quia adeundo se obligant, & quasi contrahunt

28. cum creditoribus *l.* 3. §. *fi. ff. ex quibus caus. in possess. eat.* §. *hæres inst. de obl. quæ ex quasi contractu*, & latè ibi Pichard. Don. *ad l. stipulationes non diuiduntur* 71. *num.* 55. *ff. de verb. oblig.* Salust. Tibet. *in prax. d. lib.* 1. *c.* 45. *num.* 13. Duaren. *ad tit. ff. de acqu. hæred. c.* 6. §. 456. Sanchez *in decalog. lib.* 6. *c.* 13. *num.* 12. Mutatur quidem forus; nam iste Clericus hæres conuenietur coram suo Iudice, Carol. de Graff. *de*

29. *effect. Cler.* multis relatis *eff.* 1. *n.* 281. vbi vtrumque probat, nempè conuenien. executiuè, & coram suo Iudice, Marta *de iurisd. p.* 4. *cent.* 1. *cas.* 33. *num.* 7.

Et ita vtraque, &c.

R. P. D. VEROSPIO.

Ciuitatis Castelli Census.

Veneris 10. *Decembr.* 1649.

ARGVMENTVM.

Extinctio census potest fieri etiam consignatione specieiin locum pecuniæ, concurrente consensu. Traditio rei quomodo pôssit fieri epistola probat contra scribentem. Quietantia Procur. habentis facultatem, à principali impugnari non potest. Fides defuncti maiorem vim habet. Publica vox & fama probatur mediante attestatione Guber. loci actus in tempus collatus potest de consensu partium vlteriùs prorogari

SVMMARIVM.

1 *Fructus non debentur censu extincto.*
2 *Extinctio censu, ex consignatione alterius speciei, siue æstimata, siue in solutum data non reprobatur à iure, quoties domini consensus accedat.*
3 *Confessio aduersarij est quibuscumque probationibus præferenda.*
4 *Traditio rei existentis penes creditorem nascitur ex consensu debitoris, ti in solutionem ipsam rem dantis, ac deliberantis, iuncta ipsius recipientis creditoris acceptatione.*
5 *Epistola transmissa, contra scribentem plenè concludit.*
6 *Quietantia à Procuratore sub amplissimis clausulis ad exigendum, & quietandum constituto, peracta, eandem vim probationis obtinet, ac si ab eodemmet principali fuisset conscripta: ita vt tanquam minus legitima, ab eodem impugnari nequeat.*
7 *Consignatio rei conuincitur ex fide mediatoris, iuncta attestatione alterius.*
8 *Fides, defuncto teste, vires sumit, iunctis aliis adminiculis.*
9 *Et ex epistola conscripta à consignatario, vbi deprehendatur sensus hoc importans.*
10 *Et ex publica voce, & fama comprobata etiam ex literis à Gubernatore loci conscriptis, ac de ea attestantibus.*
11 *Et ex taciturnitate eiusdemmet creditoris, qui licet alias diligens esse soleat in suis exactionibus, hanc tamen distulit post obitum debitoris, licet mandatum sufficiens habuisset expeditum.*
12 *Fides facta ab aliquo verisimilis, ac de facto proprio concludens, ex pluribus coniecturis fulcita, eiusque obitu adminiculata, plenè probat.*
13 *Actus, qui iuxta legem conuentionis non expeditur intra certum tempus dumtamum de vtriusque partis consensu post dictum tempus expleatur remissum quodcumque interesse inde resultans censetur, ac si intra tempus conuentum fuisset expeditus.*

DECISIO LXXIV.

RElaxatum fuerat mandatum ab A.C. contra Pirrum, pro fructibus Census super propriis bonis, in Citernæ Territorio consistentibus impositi, ac venditi Domino Lutio Vitellio, pro scutis 1200, à quo appellationis causa sub clausula si quid exequendum, mihi commissa; Dubitaui An mandati prædicti exequutio, debeat ipsius Lutij fauore decerni, & Domini negatiuè responderunt, Quia post prædicti Census extinctionem, vsque ab anno 1621. subsequutam, mandatum iure relaxari non potuit pro fructibus, ex tunc eidem Lutio indebitis, vti tradit Cenc. *de Censib. part.* 3. *cap.* 1. *quæst.* 3. *art.* 7. *num.* 76. *& cap.* 2. *num.* 2. & respondit Rota *coram Buratt.* 645. *n.* 2. *in Romana fructuum dotis* 14. *May* 1612. *coram Manzanedo in Arimmen. Census* 26. *Iunij* 1610. *coram Rembaldo, & in Romana Census* 2. *Februarij* 1612. *& in Farfen. pecuniaria* 25. *May* 1618. *coram Sanctiss. D. N. rel.* in Add. ad eund. Cenc. *in vlt. cap. par.* 3. *numero* 2. & in aliis manu congestis *in Cesenaten. Censuum* 3. *Iunij* 1644. *coram R. P. D. meo Corrado*. Ab eo vero tempore prædicti Census extinctionem contigisse conuincitur ex apoca à Pirro ac Lucio subscripta, qua inter vtrumque legitimè inita transactio, seu conuentio, vt ille staria vltra sexcenta Frumenti consignaret, quorum quadringenta recollecta de anno antecedenti in ipsiusmet Lutij horreo sub Alberti Fancelli custodia reposita fuerant. Alia vero ducenta, & vltra rum de annò currenti, tum à diuersis debitoribus exigenda. Hic vero eiusdem frumenti partem in satisfactionem fructuum, hactenus decursorum reciperet, reliquam vero in extinctionem Census teneretur conuertere. Ex hac enim consignatione frumenti, integrè subsequuta ex tunc Census remansit extinctus, quamuis actus

retrosi

2. retentionis numeratæ pecuniæ non intercesserit
cum talis extinctio ex consignatione alterius spe-
ciei, siue æstimatæ, siue insolutum datæ, non re-
probetur à iure quoties prout his Domini con-
sensus accedat, prout *in l. satisfactio ff. de solutioni-
bus, & in leg. si rem §. omni. ff. de pignor. act.* & tradit
Nauarr. *in comm. de usur. in 37. quæst. n. 113.* Ceoc.
de cens. quæst. 108. *num. 1. cum sequen. & quæst.* 109.
num. 13 Rota *in Ariminen. Cen. iu* 16. *Iuny* 1620.
coram Remboldo, & in Romana Census 7. *May* 1629.
*coram Reuerendiss. Terracinen. impressa post eund.
Cenc. decis.* 351. *n.* 2 *&* 530. *n.* 8.

Hanc quoque consignationem in statiis qua-
dringentis, iuxta legem conuentionis præcessisse
3. comprobat propria ipsius Lutij confessio quibus-
cumque probationibus præferenda ex dispositio-
ne *text. in l. cum te. C. de transact. & in l. generaliter.
C. de non num. pecun.* Atque resultans, tam ex se-
quentibus eiusdem Apocæ verbis videlicet, *detto
Sig. Pirro da, & promette al medesimo Sig. Lutio pre-
sente, & accettante stara* 400. *di grano quale di già
si ritrouano nel Granaro di detto Signor Lutio*, quæ
4. à Pirro debitore prolata præsente Lutio credito-
re, ac acceptatione importat frumenti traditio-
nem penes ipsum tunc temporis existentis cum
consensus ille debitoris, qui frumentum tradere
tenebatur vim traditionis obtinet ex dispositio-
ne *text. in leg. 2. Cod. de acquir. poss.* vbi post gloss. *in
verb. dominium* notat Cagnol. *num.* 137. Alexand.
cons. 33. *num* 6. *in fine lib.* 6. Decius *cons.* 179. *in fine*,
Surdus *cons.* 221. *num.* 247. *&* 248. tum ex pluri-
bus epistolis ab ipsomet Lutio subscriptis atque
transmissis ad Pirrum debitorem hanc frumenti
existentiam in proprio Lutij horreo concluden-
tibus, ac subsequutam illius consignationem quæ
5. sanè epistolæ contra eumdem Lutium plenè con-
cludunt iuxta *text. in l. publica. §. vltimo, ff. depositi*,
& notant ibi DD. *& in cap. 2. de fide instrum.* Ias.
in recept. l. admonendi num. 140. *&* 141. ibique Ri-
pa *num.* 133. *ff. de iur. iur.* Couarr. *pract. quæst. c.* 22.
num. 7. Rota *coram Seraph. decis.* 996. *num.* 2. *coram
Buratto dec.* 266 *n.* 4. *&* 154. *n.* 1. *p.* 7. *rec.*

Respectu vero alterius quantitatis promissæ in
Apoca transactionis iustificatur quoque subse-
quuta traditio, ac mensuratio in statiis 299. cum
6. dimidio ex quietantiis à Iacobo Fancello con-
scriptis cum illæ vti peractæ à Procuratore sub
amplissimis clausulis ad exigendum, & quietan-
dum constituto eamdem vim probationis obti-
neant, ac si ab eodemmet Lutio principali fuis-
sent conscriptæ ita vt tanquam minus legitimæ
ab eodem impugnari nequeat iuxta *text. in l. vero
Procuratori, & in l. si hominem. §. si Titium. ff. de solut.
& in l. si Procurator ff. de cond. indebiti, & in l. Lucius,
§. tutela, & §. vltimo. ff. de administr. tut.* Matth. Bru-
nus *cons.* 16. *num* 19. Rota *Cremonen. pension* 2. *May*
1622. *coram Vbaldo*; Et totius præterea quantita-
tis consignatio conuincitur tum ex iurata fide
7. atque recognita Camilli Rampaccij mediatoris
tum ex altera fide Mariotti de totius frumenti
8. mensuratione attestantis, quæ ex ipsius obitu vi-
res sumit, ac iunctis aliis adminiculis plenè con-
cludit iuxta theoricam Bart. *in l. admon. num.* 27.
ff. de iure iurando, & in l. nuda ratio. Digest. de donat.
Decius *cons.* 42. *num.* 6. Aymon. *consil.* 6. *numero* 52.
Fulgos. 132. *num.* 2. Beio. *quæst.* 65. *num.* 7. tum ex
9. epistola eiusdem Lutij in hæc verba conscripta
*Mi contento d'accordarmi, come però V. S faccia il
conto di quanto importa il grano, che in quanto al
prezzo V. S. sà che è notorio.* Tum ex publica voce,
10. & fama comprobata ex litteris à Gubernatore
Ciuitatis Castelli conscriptis, ac de ea attestan-
11. sibus, & demum ex taciturnitate eiusdemmet
creditoris qui licet alias diligens esse soleat in
suis exactionibus hanc tamen distulit post obi-
tum Pirri debitoris licet mandatum sufficiens
habuisset expeditum. Hinc enim inferebatur sub-
sequutam fuisse frumenti traditionem, & conse-
quenter censum, eam respectu fructuum, quam
sortis ex ea extinctum remansisse.

Non obstat, quod in transactionis apoca par-
tes conuenerant, vt mensuratio frumenti, ac ipsius
æstimatio fieret à Mariotto ad hunc effectum à
partibus deputato ea siquidem mensuratio, ac
subsequuta æstimatio conuincitur ex præfacta
12. Mariotti fide, quæ vti verisimilis, ac de facto pro-
prio concludens ex pluribus coniecturis supra
deductis fulcita eiusque obitu adminiculata ple-
nam meretur fidem *cap. cum in Ecclesiis de maior.
& obed.* vbi notat Host. *num.* 4. *Imol. num.* 9. Buttrius
num. 15. Rota *decis. vlt. part. 1. diuers. num. 2. cum
seqq. & coram Buratt.* 306. *num.* 6. *& in Romana
assecurationis nauis* 26. *Febr.* 1630. *coram Reuerend.
Terracinen.* Et licet mensuratio iuxta legem con-
uentionis facta non probetur intra diem videli-
13. cet 22. Augusti anno 1621. Dum tantum de
vtriusque partis consensu postmodum subsequu-
ta dignoscitur post tempus prædictum, eam pro-
inde mensurationem licet non sequutam intra
tempus legitimum partes approbasse censentur,
& quodcumque interesse inde resultans remisisse
*ad text. in l. de lege §. vltimo, & in l. post diem. ff. de
leg. commissione, Digest. de pactis inter emptorem, &
venditorem*, & aliis relatis iuribus respondit Rota
in add. Casenaten. census 3. *Iuny* 1644. *in §. verum
coram Reuerendiss. Patre Domino meo Corrado.*

Et ita vtraque.

R. P. D. CARRO.

Eugubina Prædij.

Lunæ 24. *Iany* 1649.

ARGVMENTVM.

Statutum Eugubinum vult haberi duas sententias conformes pro re iudicata. Sententia in secunda instantia lata in Curia vtique comprehenditur sub dicto statuto, sicut sub omni alio loci primæ instantiæ. Appellationis simplex delatio non facit appellabilem causam, aliàs inappellabilem. Venditor promittens rem liberam, potest cogi in casum oneris detecti deponere pretium ad defensionem rei donec liberetur; immò emptor potest contra eum agere pro rescissione contractus. Relatio periti de consensu partium facit probationem probatam.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio per biennium, vbi non prorogata fue-
rint fatalia remanet deserta, sententia in rem
iudicatam transeunte, ac si nunquam ab ea fuis-
set appellatum.*

2 *Statutum Eugubinum prohibet appellationem à
secunda sententia, quæ concordet cum prima.*

3 *Senten*

3 *Sententia, quando vna confirmat alteram, vtique secunda, tam in substantia, quàm in qualitate concordare videtur cum prima, & dicuntur conformes.*

4 *Statutum, quod prohibet vlteriorem, quam vnicam appellationẽ, operatur vt duæ sententiæ habeant vim trium, & constituerint rem iudicatam executioni demandandam.*

5 *Idque etiamsi posterior prolata fuerit in Curia per A. C.*

6 *Sententia lata in Curia in gradu appellationis interpositæ à priori lata in partibus, vtique comprehenditur sub dispositione statuti loci, quod proinde seruari debet etiam in Curia.*

7 *Appellatio dicitur de Appendiciis illius instantiæ: cuius est sententia, à qua interponitur.*

8 *Illiusque cau a censetur eadem in secunda instantia prout erat in prima.*

9 *Ita vt proinde semper subiaceat statutis illius fori, in quo prima sententia prolata fuit.*

10 *Appellationis simplex delatio, afficit quidem vt Iudex a quo, non possit amplius se in ea causa intermittere; non autem vt causam inappellabilem reddat appellabilẽ in præiudicium partis.*

11 *Apostoli reuerentiales dati pro responsione appellantis à Iudice appellationis, non simpliciter, sed in forma, quando causa non est appellabilis; continent etiam refutatorios.*

12 *Venditor promittens manutenere rem venditam liberam, & expeditam ab omnibus iuribus, & actionibus sub clausulis obligationis executiais: si postmodum detectum fuerit super illa fuisse hypothecam, iure merito condemnari potest ad deponendam summam pretij habiti, pro cautione, & indemnitate emptoris, donec res vendita ab onere liberetur.*

13 *Quinimò Emptor iustam habet causam agendi pro rescissione contractus, & compellendi venditores, cæterosque obligatos ad restitutionem pretij, quamuis euictio actualiter sequuta non fuerit.*

14 *Relatio Periti, & calculatoris de consensu partium electi facit probationem probatam, & omninò debet attendi, donec de errore plenè & concludenter doceatur.*

15 *Exceptio apponi non potest à tertio, nisi concludenter per eum probetur.*

16 *Modus solutionis inter emptores, & debitores variatus, nullum potest creditoribus præiudicium inferre, neque illorum gradum & participationem vllo pacto turbare.*

DECISIO LXXV.

VEndiderunt anno 1635. Aloysius, & Ioan. Carolus de Maggis quasdam terras sitas in Territorio Eugobij Petro, & Septimio de Becchettis pretio scutorum 2786. sub expressa assertione illas esse liberas, & expeditas ab omnibus iuribus, & actionibus, & aliis non esse datas, cessas, nec quouis modo alienatas, cui venditioni, & assertioni accesserunt vti principales, principaliter & insolidum Sebastianus, & Io. Baptista de Sebastianis, *sum. de Becchettis num.* 3. Verum habita notitia per emptores quod dictæ terræ reperiebantur grauatæ nonnullis censibus sortis principalis scutorum 1865. ideò insteterunt coram Prætore Eugubij pro relaxatione mandati contra dictos venditores, aliosque obligatos effectum deponendi in Monte Pietatis quanti-
tatem illis correspondentem, donec dictas terras
liberas præstiterint, & sententiam fauorabilem
reportarunt, quæ deinde in gradu appellationis,
confirmata fuit ab A. C. sed causa mihi com-
missa cum clausula constito de re iudicata exe-
quatur; Proposui dubium, an constet de re iudi-
cata, quæ veniat exequenda, vel potius de cau-
sis restitutionis in integrum, & Domini affir-
matiuè quoad primam partem, negatiuè verò
quoad secundam responderunt. Cum enim ap- 1.
pellatio interposita fuerit 19. *Decembris* 1646. &
toto sequenti biennio nihil actum in causa, nec
prorogata fatalia, ipsa remansit deserta, & sen-
tentia in rem iudicatam transiuit perinde, ac si
nunquam ab ea fuisset appellatum, Auth. *ei qui.
C. de tempor. appell. cap. cum sit Romana extr. de
appellat.* Clem. *si appellationem eod. tit.* Scacc. *de
appell. quæst.* 15. *art.* 8. *num.* 119. *cum seqq.* Vestr. *in
prax. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 2. cum aliis plenè adductis
in Caurien. iurispatronatus 13 *Martij* 1645. *coram
R. P. D. meo Royas in Aquilana iurispatronatus* 4.
Iunij 1646. *coram R. P. D. meo Corrado* §. *quia tum
ab eo tempore, in Caietana bonorum* 3. *Decembris
eiusdem anni, & in Ianuen. fructuum dotis* 8. *Februarij* 1647. *coram me.*

Et insuper ineuitabilis visa fuit res iudicata 2.
ob dispositionem statuti Eugubini prohibentis
appellationem à secunda sententia, quæ concor-
det cum prima *dicto sum. num.* 6. Vnde cum in 3.
casu nostro vna confirmet alteram *eodem summ.
num.* 4. & 5. Vtique secunda tam in substantia,
quam in qualitate concordare videtur prima, &
dicuntur conformes, gloss. & DD. *in clem.* 1. *de re
iudicat.* Rot. *in recent. decis.* 491. *num.* 1. *par.* 5. cum 4.
concordantibus adductis *in Senogallien. supplementi legitimæ* 17. *Maij* 1645. §. *conformitas, & in
Romana domorum de Regardis* 15. *Ianuarij præteriti* §. *si quidem conformitas coram Reuerendiss. D. meo
Decano:* Et consequenter intrat dispositio dicti
statuti, quod prohibendo vlteriorem appellatio-
nem, operatur, vt præfatæ sententiæ habeant vim
trium, & constituerint rem iudicatam executio-
ni demandandam, vt in terminis similis statuti
respondit Rota *coram san. mem. Greg. decis.* 492. *n.*
1. *coram Cardinali Canaler. decis.* 387. *num.* 2. *coram
bon. mem* Buratt. *decis.* 130. *num.* 3. & *decis.* 367. *n.*
1. ac dictum fuit in Romana saluiani 13. *Aprilis* 1646. *coram R. P. D. meo Ottobono.*

Idque etiam si hæc posterior prolata fuerit 5.
in Curia per Auditorem Cameræ.

Quia cum emanauerit in gradu appellationis 6.
interpositæ à Priori lata in partibus, vtique
comprehenditur sub dispositione præfati statu-
ti, quod proinde seruari debet etiam in Curia,
vt in proximis terminis tenuit Rota *in Bononien.
successionis* 22. *Maij* 1619. *coram bon. memor. Sacrato* penes Pacific. de saluian *decis.* 154. *num.* 10.
vers. quod quidem statutum, & in Bononien. administrationis de Lunis 1. *Iulij* 1620. *coram recol.
mem. Coccino.* Appellatio enim dicitur de Appen-
diciis illius instantiæ; cuius est sententia, à qua
interponitur *l. in iudiciis* vbi DD. *Cod. de procurat.*
Castr. *in l. ab executore*, §. *si procurator n.* 2. *ff. de 7.
appellat. & in l. mulier.* 4. *C. de procurat.* Angel. Aret.
in l. fi. §. *si procurat. num.* 4. *ff. an per alium can. appell. quæst.* 5. *num.* 12 *vers. ratio est, & quæst.* 18 *num.*
2. *vers. primo quia*, Acchill. de Grass. *dec. f.* 4. *num.* 1.
de appell. Rot. *diuers. decis.* 330. *num.* 1 *p rt.* 1. *repe-
rita* penes eumdem Pacific. *decis.* 148 *num.* 2. &

dictum fuit in Bononien. legati 3. *Iulij* 1645.
coram me §. prout etiam, vers. hic auctoritate, Illiusq;
8. causa censetur eadem in secunda instantia, prout,
erat in prima, Gloss. *in l. finita demum verb. agitur*,
ibique Salyc. *in fin. & in dicta l. annitus num.* 15. *C.*
de procurat. Ioan. Petr. Ferrar. *in pract. Papien. de*
form. apponen. contr. test. gloss. *suntque publicatis*
sub num. 3. *vers. aut emitt hæc nova*; Rota Bononien.
diuers. decis. 138. *num.* 16 *& coram recolen. memor.*
Coccino decis. 42. *num.* 6. *vers. nam causa*. Itaut pro-
indè semper subiaceat statutis illius fori, in quo
9. prima sententia prolata fuit, vt probat Scacc. *di-*
cta quæst. 18. *per tot.* & ad propositum respondit
Rota *diuers. dicta decis.* 330. *n.* 2. *part.* 2. & penes
Pacific. *de saluian. dicta decis.* 154. *sub n.* 10. *vers. &*
fuit ponderatum, & dicta decis. 248. *dicto numer.* 2.
vers. & ideo subiacet.

Nec refert, quod A. C. detulerit appellationi,
dum pro responsione de Apostolis dedit *Reue-*
rentiales.

10. Quia præter quod simplex appellationis de-
latio afficit quidem vt Iudex à quo non possit
amplius se in ea causa intromittere *capit. cum ap-*
pellationibus friuolis de appellat. non autem vt cau-
sam inappellabilem reddat appellabilem in præ-
iudicium partis vt late probat Gabr. *cons.* 35. *num.*
4. *&* 5. *lib.* 1. Rota *in Romana damnorum, & in-*
teresse 10. *Iunij* 1591. *coram bon. mem.* Penia *inter*
eius impress. decis. 179. *n.* 4. *vers. sed Domini. & seq.*
Add. ad bon. mem Buratt. *decis.* 556. *numer.* 17.
11. Dum A. C. non dedit Apostolus Reuerentiales
simpliciter, sed in forma *dicti summ. num.* 7. exin-
dè non censetur detulisse appellationi nisi ipsa
competeret, cum sub huiusmodi responsione,
quando causa (prout hic) non est amplius ap-
pellabilis contineantur etiam refutatorij ad tra-
dita per Vestr. *in prax. lib.* 7 *cap. vlt. num.* 2. Cassad.
decis. 7. *num.* 5. *de appellat.* Rota *in Anconitana de*
Gozzis 1. *Iulij* 1592. *coram clar. mem. Cardinali*
Hieronymo Pamphilio relata per Add. ad bon. me-
mor. Buratt. *dicta decis.* 556. *num.* 16. idemque
his adductis firmatum fuit *in Volaterrana Priora-*
tus 15. *Dec.* 1645. *coram Reuerendiss. P. D. meo Bi-*
chio §. final.

Et prædicta indubitanter procedunt concur-
rentibus validitate, & iustitia sententiarum, qua-
rum prima resultat ex reuolutione processuum;
secunda verò probatur ex publico Instrumento
supradictæ venditionis, in quo post emissam as-
sertionem, quod terræ venditæ erant expeditæ
sub omnibus iuribus, & actionibus, nullisque
datæ, cessæ, nec quouis modo alienatæ vendito-
tes, illorumque fideiussores insolidum se se obli-
12. garont illas conseruare liberas, & vacuas ab om-
nibus oneribus, & ipsos emptores indemnes pe-
nitus manutenere ad quamlibet eorum simpli-
cem requisitionem, vt in extract. fol. 42. *& dicto*
summar. num. 3. Vnde cum deinde detectum fuerit
venditores super illis antea imposuisse plures
census sortis principalis scutorum 1865. Iure
merito condemnati fuerunt ad deponendam di-
ctam summam in Monte Pietatis pro cautione,
& indemnitate ipsorum emptorum donec dictæ
13. terræ ab illorum oneribus fuerint liberatæ, vt
eleganter probat text. *in l. ex his prædiis. C. de euict.*
quem sequuntur Surd. *cons.* 13. *numer.* 15. *&* 16.
Mangil *de euict. qu.* 122. *num.* 10. *cum pluribus seqq.*
Cacheran *decis. Ped.* 24 *num.* 4 & firmatum fuit
coram Card. Seraphin. *decis.* 321. *num.* 19. *&* 20.

Quinimò emptores iustam habebant causam
agendi pro rescissione contractus, & compellen-
di venditores, cæterosque obligatos ad restitu-
tionem pretij, quamuis euictio actualiter sequu-
ta non fuerit, vt tenuit Rota *diuers. decis.* 304. *n.*
1. *&* 2. *par.* 4. reperta penes Cenc. *de cens. decis.*
46. *numer.* 1. *cum pluribus seqq. in Bononien. prædij*
27. *Iunij* 1639. *coram Reuerendiss. D. meo Terraci-*
nen. §. qua dicuntur, & in Vrbeuetana bonorum 4. *Fe-*
bruarij 1643. 13. *May* 1644. *&* 19. *Iunij* 1645.
coram R. P. D. meo Royas.

Nec obstaret, quod Becchetti assignauerint
vēditoribus pro parte pretij cōuenienti censum
quē habebant cum illis de Brunis sortis princi-
palis scutorum 1350. sub ea expressa lege quod
in euentum, in quem ipsi non intrarent in con-
cursu, & sententia graduatoria ferenda ad fauo-
rem omnium creditorum præfatorum de Brunis
tenerentur ad solutionem dictorum scutorum
1350. atque ideo cum ipsi non intrauerint in
præfato concursu conueniri possint ad dictam
solutionem, & consequenter præfatam summam
imputare debeant in quantitate per ipsos perita.

Difficultas enim vila fuit penitus remoueri,
tum ex sententia graduatoria, in qua ipsi de Bec-
chettis positi, & graduati fuerunt in loco deci-
mo nono *dict. summ. num.* 2. Tum etiam ex rela-
tione Periti, & Calculatoris ab A. C. de consen-
su partium electi, ex qua apparet integrum debi-
tum dictorum de Brunis non excedere summam
scutorum 16307. eodem *summ. numer.* 8. & ideò
cum valor bonorum ad ipsos spectantium, & 14.
per eosdem Maggios emptorum ascendat ad scu-
ta 18000. vtique ipsi de Becchettis necessario
intrant in concursu. & graduatione dictorum
creditorum Relatio enim Periti, & Calculatoris
de consensu partium electi facit probationem
probatam; & omninò debet attendi donec de
errore plenè, & cōcludenter doceatur iuxt. gloss.
in l. item si vnus §. principaliter, verb. authoritati
in fin ff. de recept. arbitr. Bart. *in l. instar numer.* 6. *C.*
de iur. fisc. Angel. *in l. aduersus. C. de vsur. & fruct.*
Legat. Neuiz *cons.* 94. *num.* 18. Paris. *cons.* 96. *num.*
3. *lib.* 1. Scacc. *de appell. lib.* 3. *cap.* 2. *quæst.* 17. *limit.*
35. *sub num.* 1. sanct. mem. Greg. *decis.* 220. *num.* 4.
Rota *in recent. decis.* 354. *num.* 1. *par.* 1. *decis.* 533.
num. 1. *vers. & propterea par.* 3. *decis.* 129. *numer.* 6.
par. 5. *decis.* 47. *numer.* 7. *par.* 7. & dictum fuit in
Romana supplementi legitimæ 6. *Iulij* 1646. *co-*
ram me §. nec dubitari.

Et hinc etiam cessaret prætēnsio, quod credi-
tores anteriores ratione fructuum censuum eis
debitorum assumerent integram summam dicto-
rum scutorum 18. mill.

Quia præter quod huiusmodi exceptio ap- 15.
poni non poterit à Maggia, qui sunt tertij, nisi
concludenter per ipsos probetur adootata per
Ioan. Andr. *in cap. super his* 16. *n.* 7. *vers. qua obii-*
ciatur de accusation. Lap. *allegat.* 94. *num.* 4. *prop. fin.*
vers. nam si accuso Titium. Cæphal. *cons.* 47. *num.* 5.
Amat. *decis. March.* 61. *n.* 13. *&* 14. Tollitur om-
nis scrupulus ex dicta relatione, cum ex ipsa ap-
pareat integrum debitū dictorum de Brunis non
excedere supra dictam summam scutorū 16307.
cui proinde omninò standum esse videtur, vt
præter superius allegat. dixit Rota *decis.* 10. *n.* 12.
par. 6. *recent.*

Prout nec subsisteret quod in dicto concursu
sit habenda ratio de scutis duntaxat 12. mill in
pecunia

pecunia numerata persolutis, non autem de aliis scutis sex mille assignatis in tot bonis.

Quia cum creditores dictorum de Brunis haberent obligata, & hypothecata omnia ipsorum bona, & signanter præfata vendita dictis de Maggis, atque ideo in iudicio concursus pariformiter deducta, & in sententia graduatoria pro dicta quantitate scutorum 18. mill. ad ipsorum fauorem comprehensa fuissent; modus solutionis inter
16. emptores & debitores variatus nullum potuit ipsis creditoribus præiudicium inferre neque illorum gradum, & participationem vllo pacto turbare, vt probat *textus aper. in lege debitorum pactionibus, Codice de pactis*, Surdus *decisione* 132. *numero* 8. *versiculo & pactum*. Ac per consequens siue dictum pretium promissum, & persolutum fuerit in quantitate siue in bonis, de eo integraliter erit habenda ratio: Quod etiam ipsimet emptores, & debitores agnouisse videntur, dum instrumento dictæ venditionis conuenerunt, quod si creditores describendi in sententia graduatoria excederent scuta 18. mill. venditio haberetur pro non facta, signum euidens, quod ipsi creditores participare debebant de integro bonorum pretio, non autem de solis scutis 12. mill. Et ita vnica tantum, &c.

EMINENTISSIMO, AT REVERENDISSIMO D. CARD. OTTHOBONO.

Romana Vineæ.

Mercurij 2. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Remedium *l. fin. Codice de Edict. Diui Adr. toll.* competit hæredi scripto. Quæ sint illius extrema. Possessor cum titulo, est legitimus contradictor. Agitur de validitate tituli, & de possessione vitiosa. Hæres beneficiatus potest immitti iure proprio, & non hæreditario.

SVMMARIVM.

1 *Extrema interdicti adipiscenda ex remedio* lege finali, Codice de edit. Diui Adr. toll. *quod hæredi scripto competit, sunt: exhibitio testamenti non aboliti, aut cancellati, docere de obitu testatoris, & de identitate rei.*

2 *Et quando sumus in substitutione: docere etiam de morte illius, quo casu legitur facta substitutio.*

3 *Possessor cum titulo est legitimus contradictor ad impediendum iudicium executiuum immissionis.*

4 *Legitimus contradictor in iudicio immissionis, non potest dici ille, qui vitiose possidet, ac titulum habet inualidum.*

Et proinde sublatum non est hæredi beneficium l. finali.

5 *Sententia lata in iudicio pendente in alio tribunali, dicitur attentata, & eodem vitio laborat possessio eius vigore capta: quæ proinde dicitur vitiosa.*

6 *Hic introducta contra authorem, transit etiam in illius successorem, qui eadem persona reputatur ac eodem iure defensionis vtitur.*

7 *Modus census præscriptus à testatore in alienatione rei iuxta facultatem ab eo concessam est omnino seruandus, alias venditio est nulla.*

8 *Hæres beneficiatus non confundit eius propria iura cum iuribus defuncti.*

9 *Et potest ex propria persona vendicare rem à defuncto alienatam, ex fideicommisso, & testamento anteriori sibi competentem.*

10 *Quinimo quando alienatio facta à defuncto est nulla, potest etiam circumscripto inuentarij beneficio, illam impugnare, ac retractare.*

11 *Acquisita per filium degentem sub patria potestate due cum peculiis a Patre profectis, Patris sunt quæsita pleno iure.*

12 *Creditum illiquidum nullo modo præbere potest retentionis commodum.*

DECISIO LXXVI.

SVb die 25. Maij anni præteriti coram reuerendissimo Terracinen. vtraque parte informante fuit resolutum Ioannæ Baptistæ de Curtis vti vocatæ ad vniuersale fideicommissum institutum à Camillo de Curtis in defectum lineæ masculinæ reuerendissimi Patris Domini Francisci de Curtis hæredis dicti Camilli concedendam esse immissionem vigore *legis finalis, Codic. de edict. Diu. Adr. toll.* in possessionem vineæ, de qua agitur, vt in decisione desuper emanata super qua concessa Fabio noua audientia, & reassumpta hodie disputatione
coram me in hac causa subrogato DD. perstiterunt 1.
in decisis, nam Ioanna Baptista docet de testamen-
to non abolito, aut cancellato, de obitu testatoris, 2.
ac reuerendissimi Patris Domini Francisci de Curtis sine filiis masculis, quo casu substituta legitur, ac de identitate vineæ, quæ sunt extrema interdicti adipiscendæ *ex remed. lege finali, quod hæredi scripto competit*. Menoch. *de adipisc. remed.* 4. *numero* 199. Rota *decisione* 206. *numero* 1. *coram sanct. mem. Greg. & in recent. decisione* 35. *num.* 20. *& seq. part.* 1.

Neque hanc immissionem impedire potest Fabius ex eo quia reuerendissimus Pater Dominus de Curtis hæres dicti Camilli alienauerit hanc vineam in personam Nicolai Clarelli, & quod ipse Fabius obtinuerit illius possessionem in vim salutiani intentati coram A.C. aduersus dictum Clarellum pro satisfactione sui crediti anterioris credito pro quo in dictam vineam immitti obtinuit
Camillus fideicommittens. Quia licet possessor 3.
cum titulo sit legitimus contradictor ad impediendum iudicium executiuum immissionis ex alleg. per Argel. *de lege contrad. quæst.* 7. *art.* 1. *num.*
30. *& sequens*, Rota *decisione* 127. *num.* 3. *&* 4. 4.
parte 7. *recent.* Tamen cum Fabius vitiosè possideat, ac titulus tam alienationis quam crediti sit inualidus non potest is dici legitimus contradictor, nec per consequens sublatum est hæredi *benef. lege finali*, vt de titulo inualido consuluit Rolandus *cons.* 48. *num.* 12. *lib.* 1. Rota *coram Cardin. Seraphin. dec.* 256. *num.* 1. *in Bononien. fideicomm. de Rubeis* 20. *Maij* 1646. *coram R. P. D. meo Corrado in fin. &* 16. *Martij* 1648. *coram R. D. meo Decano, & in aliis relatis in Romana domus* 4. *Maij eiusdem anni coram reuerendissimo Patre Domino meo Bichio*, & de possessione vitiosa Bartolus & Castrensis *in l. filiam* 56. *D. ad Trebell.* Dec. *in l. fin num.* 48. *Cod. de edict. Diu. Adr. toll.* Menoch. *de adipisc. remed.* 4. *num.* 635. Rolandus *consil.* 78. *num.* 14. *& seqq.* [illegible] Argel. *de lege contrad. quæst.* 6. *num.* 13. Rota *dec.* 315. *part.* 1. *recent. & coram sanct. mem. Greg. dec.* 206. *num.* 6.

5. Qund sutem possessio Fabij sit vitiosi controuerti non potest, nam sententia A.C. cuius vigore apprehensa fuit eacusari non potest à vitio attentatorum dum huiusmodi causa pendebat in Rota, vt constat ex commissione *summ. num.* 2. ac ex productione iurium per ipsum Fabium facta n. 3. adeovt tam dicta sententia, quam possessio eius vigore capta sit attentata, Rota *decis.* 10. *vt lit. pend. in nou. coram Buratto dec.* 262. *num.* 3. *coram sanct. mem. Gregor. dec.* 465. *num.* 4. *in recent. decis.* 393. *per totam part.* 2. *recent.* & in aliis adductis *in Romana fideicommissi seu attentatorum* 11. *Februarij* 1647. *in §. si quidem coram R. Patre Domino meo Arguelles.*

Nec facit quod lis quæ in Rota pendebat esset inter Fabium, & Camillum, causa vero coram A. C. ageretur inter ipsum Fabium, & Nicolaum Clarellum, quia cum Clarellus esset successor Camilli ex persona Francisci hæredis illius d. litis pendentia respicit etiam personam Clarelli ex quo lis introducta contra authorem transit etiam in illius

6. successorem qui eadem persona reputatur, ac eodem iure defensionis vtitur, Lancell. *de attent. part.* 2. *cap.* 20. *de attent. post inhib. limit.* 24. *num.* 17. *&* 18. & dixit Rota *dec.* 1. *vt lit. pendent. in antiq. & facit dec* 2. *num.* 3. *&* 4. *de iudic.* apud Cæsarem de Grassis *in Vicen. Canonicatuum* 28. *Iunij* 1647. *sub §. ratio resolutionis fuit coram Reuerendissimo Terracinen.*

Sed neque alienatio huius vineæ facta per reuerendissimum Dominum Patrem Franciscum sustineri vllatenus potest, quia licet testator facultatem alienandi hæredibus concesserit, tamen cer-

7. tum modum quoad hoc seruandum præscripsit vt legitur in summario hodie dato *num.* 5. quo non seruato certum est quod venditio est omnino nulla *l. si pupillorum* 7. *§. si prætor. D. de rebus eorum.* Rimin. senior *cons.* 435. *num.* 17. Bero *cons.* 182. *numero* 9. *&* 10. *lib.* 1. Rota *decisione* 83. *numero* 4. *& sequent. coram reuerendissimo Vrgell.* & in aliis relatis *in Romana domus* 4. *Maij* 1648. *in §. secundo coram Reuerendissimo Patre Domino meo Bichio.*

Neque releuat quod Ioanna Baptista sit hæres reuerendissimi Patris Domini Francisci alienan-

8. tis, ac per consequens teneatur habere ratum factum illius, ac alienationem huiusmodi approbare, quia cum ipsa sit hæres cum *benef. leg. & inuentarij* eius propria iura non potuerunt con-

9. fundi, nec prohibetur ea propria persona vindicare hanc vineam ad se spectantem ex testamento, & fideicommisso Camilli, Baldus *in lege si vxor* 7. *num.* 1. *Cod. de bon. auct. iud. poss.* Surdus *cons.* 7. *num.* 31 Laderch. *cons.* 138. *num.* 4. Peregrinus *de fideicommissione, art.* 52. *num.* 97. Rota *in Romana domorum de Sciandeleriis* 4. *Aprilis* 1636. *coram eminentissimo Domino Cardinali Panzirolo, & in Bonon. fideicommissi de Rubeis* 30. *Maij* 1646. *in §. nec obstat quod ille sit hæres coram reuerendissimo Patre Domino meo Corrado.* Quinimo cum alienatio vti

10. facta contra expressam testatoris voluntatem, seu illa non seruata sit nulla, vt dictum est, posset Ioanna Baptista etiam circumscripto inuentarij beneficio illam impugnare, ac retractare, Laderch. *d. consil.* 138. *num.* 1. Fusar. *cons.* 149. *num.* 6. *& de substitut. quæst.* 557. *num.* 8. Rota *dec.* 100. *num.* 1. *& sequentibus, part.* 2. *diuers. in recent. dec.* 176. *num.* 48. *& sequentibus, part.* 5. *in Bonon. prædij* 27. *Iunij* 1639. *coram R. Terracinen.* & in aliis relatis *in d. Bonon. fideicommissi de Rubeis coram R. P. D. meo Corrado.*

Titulus pariter deductus ex credito anteriori crediti Camilli fideicommittentis releuare non potest ad impediendam immissionem, tum quia huiusmodi creditum vti acquisitum à Fabio cum pecunia à patre profectia dum ipse degebat sub patria potestate, patri fuit quæsitum pleno iure, Cordub. *in l. si quis a liberis.* §. *sed si filius num.* 136. *Cod. de liberis agnosc.* Petrus de Vbald. *de duobus fratribus part.* 5. *quæst.* 14. *num.* 17. cum aliis relatis *in Romana fideicommissi de Spiritibus* 12. *Decembris* 1644. *coram reuerendissimo Patre Domino meo Bichio,* tum etiam quia Rota alias coram Remboldo censuit illud creditum quoad fructus esse satisfactum, & quoad sortem cum esset census perpetuus non esse exigibile, vt in decisione edita 3. Iunij 1619. Neque vinea retineri potest pro fructibus postea decursis, quia compensari debeat cum fructibus perceptis ex domo debitorum censuum quam Fabius hodie possidet, & propterea cum assertum creditum sit illiquidum nullo modo præbere potest retentionis commodum, Rota *in Romana retentionis domorum* 27. *Maij* 1642. *coram reuerendissimo Domino Terracinen. & in Romana domus quarto Maij anni præteriti coram Reuerendissimo Patre Domino meo Bichio in fine.*

Et ita fuit resolutum informante tantum Ioanna Baptista altera parte citata, &c. & moras inexcusabiles afferente.

EMINENTISSIMO ET REVERENDISSIMO D. CARD. OTTHOBONO.

Romana domorum.

Lunæ 20. *Iunij* 1650.

ARGVMENTVM.

Excessus, ad hoc vt vitiet deliberationem, debet concludenter probari. Excluditur ex non impugnatione partitarum in actis productarum, citata parte. Solutio quando dicatur facta metu mandati. Ordo solutionis demandatæ, quam vim habeat in termino satisfactionis. Sententia secunda lata, non potest validitas primæ controuerti.

SVMMARIVM.

1 *Deliberatio iudicialis præsumitur iusta & valida.*

2 *Deliberatio pro manutentione sufficit quod non constet clarè, & notoriè de nullitate, & iniustitia deliberationis, ex eisdem actis.*

3 *Excessus prætensus in deliberatione, debet concludenter probari.*

4 *Dictio* in circa *apposita in confessione, vbi adest verbum* pro residuo *non concludit confessionem certam, & determinatam.*

5 *Librarum pretium in* Statut. vrb. lib. 1. cap. 197. *taxatur ad baioc.* 15. *pro qualibet.*

6 *Mandati verba intelligenda sunt eo modo, quo excessus euitatur.*

7 *Productio calculi, cum nihil exaduerso fuerit oppositum post lapsum terminum ad dicendum contra iura producta, tribuit ius quæsitum parti producenti, præsertim post latam sententiam.*

Adeo vt standum sit notulæ per creditorem traditæ, donec contrarium concludenter probetur.

8 *Excessus excluditur ex non impugnatione partitarum in actis productarum citata parte.*

9 *Solutio fructuum post deliberationem decursorum in subiecta materia inducit approbationem calculi, super quo fundatur: & ipsius deliberationis.*

Maxime quando pars soluens notitiam ipsius habuit.

10 *Solutio, ad hoc vt possit dici facta coacte metu mandati, requirit præcedentem huius protestationem, quamuis mandatum etiam præcesserit.*

11 *In deliberatione actu præsens pecunia de iure requiritur.*

12 *Ordo solutionis facienda, ad sacrum montem Pietatis directus; cum is, qui dirigit, habeat ibi illam summam concurrentem postmodum translatione, seu versione partitæ ad fauorem illius cui soluta est destinata; habet vim numerationis pecuniæ ad validandum actum, vbi ea de forma interuenire debet.*

13 *Declaratio procuratoris in iudicio se nolle esse procuratorem non inficit actum, postquam est iam dominus litis effectus, inuito Actore, qui propterea valide contra ipsum prosequutus fuit iudicium.*

14 *Ius vendendi totum fundum hypothecatum pluribus creditoribus, competit cuilibet ex illis, etiam aliis satisfactis.*

15 *Pariterque si plures creditores fundum hypothecatum possideant, alterove illis satisfacto, potest aliter peragere bonorum venditionem.*

16 *Sententia secunda lata, non potest validitas primæ controuerti, cum oppositio illius, debuisset fieri ante secundam sententiam.*

DECISIO LXXVII.

FVit post duas causæ propositiones, vtraque
parte informante, habitas, resolutum manda-
tum de manutenendo petitum à Paulo Orlando,
esse illi concedendum in domibus, de quibus agi-
tur, quia, cum non reuocetur in dubium possessio
in ipsum translata vigore deliberationis factæ
1. iuxta formam commissionis Sanctissimi. ipsi pro-
fectò est danda manutentio cum militet præsum-
ptio pro validitate, & iustitia deliberationis *lege
quoties, 13. D. de rebus dubiis, leg. quoties 8. D. de
verb. oblig.* Alexander *in lege qui Romæ 122. §. duo
fratres, numero 29. D. eodem*, Crauet. *consilio 188.*
2. *numero 8.* Abbas *cons. 41. num. 2. lib. 1.* Rota *decisione
48. numero 1.* apud Mangil. *de subhastat.* & eidem
Orlando deliberatario cattaneo sufficit, quod non
constet clarè, & notoriè de nullitate, & iniustitia
talis deliberationis ex eisdem actis ex adduct. per
moder. Petul. *de manut. obseruat. 1. 2. n. 8.* & per Ro-
tam *in Romana Censuum 27. Aprilis 1644. coram
R. P. D. meo Roias.*

In præsenti autem nullo modo constat de nul-
litate, vel iniustitia, sed potius de iustitia delibera-
tionis Orlando factæ, cum ad eam fuerit deuen-
tum, seruatis omnibus de iure seruandis, & vigore
commissionis Sanctissimi ob causam, quod credi-
tores olim Prosperi Caffarelli ex Saluiano immis-
si in possessionem domorum de quibus agitur,
non poterant de eorum credita satisfieri spatio
decennij, quæ causa verificata fuit in calculo
tunc exhibito per DD. Martinengos creditores,
qui etiam comprobatur ab Orlando in eius sum-
mario primæ propositionis numero 6. & secundæ
positionis num. 7.

Neque iustitia deliberationis turbatur ex præ-
tenso excessu in quantitate crediti, ex quo dedu-
citur etiam defectus legitimæ probationis, quod
intra decennium creditores ex fructibus domo-
rum satisfieri non potuissent, quia prætensus ex-
cessus debet concludenter probari, Rota *coram Se- 3.
raphino, dec. 189. numero 1. & 2. in recent. decisione
405. numero 2. part. 3. & decisione 306. numero 26.
part. 7.* & ideo non resultat ex solo mandato pro-
curæ facto à DD. de Martinenghis *per riodere scu-
di mille in circa de lire 7. l'vno.* Quia vltra quod, 4.
stante illa dictione *in circa* verbum *pro residuo* non
concludit confessionem certam, & determinatam
ex traditis per Giurb. *ad consuetud. Messan. cap. 2.
glossa 3. numero 14.* non potest inde desumi con-
cludenter, quod senserint de moneta Brixien. &
non de moneta Romana, cum & in vrbe currant
liræ Florentinæ, & etiam in Stat. vrb. lib. 1. cap.
197. liratum pretium taxetur ad baioc. 15. pro
qualibet, & sic septem ea eta constituunt aureum
papalem, vel Florentinum iuliorum decem cum 5.
dimidio. Ideo hoc mandatum non concludit ex-
cessum, cum verba sint intelligenda eo modo, quo 6.
excessus euitatur, vt dixit Rota *coram bonæ memo-
ria Coccino decisione 144. numero 11. & sequentibus
in recent. decisione 123. num. 3. & 4. part. 5. & in Bo-
nonien. fideicommissi de Catanets 1. February 1634.
coram Merlino.*

Verum Dominis visum fuit tolli quemcunque
excessum ex calculo prædicto in actis exhibito
parte citata, stante enim præfati calculi productio-
ne cum nihil fuerit oppositum post lapsum ter- 7.
minum ad dicendum contra iura producta, fuit ius
quæsitum parti producenti ex latè adductis per
Adden. ad sanctæ memoriæ Gregorium, *decisione
292. numero 6.* præsertim post latam sententiam,
Mantic. *decisione 12. numero 2.* Adeo, vt standum
sit notulæ per creditorem traditæ, donec contra-
rium concludenter probetur. Rota *decisione 161. 8.
numero 29. parte 6. recent.* Et in terminis excluden-
dum esse excessum ex non impugnatione partita-
rum in actis productarum, citata parte, dixit Rota,
decisione 48. numero 6. & 7. post Mangil. *de subha-
statione, & in Bononien. fructuum 14. Nouembris
1617. in §. Accedebat etiam calculus, coram bo. mem.
Pirouano.*

Et vlterius excessus tollitur, etiam ex eo, quia
DD. de Caffarellis post deliberationem calculum 9.
prædictum approbarunt, soluendo fructus post
deliberationem decursos, quos iam non soluis-
sent, si in dicto calculo fuisset excessum, maximè,
quia deliberationis notitiam habuerunt, vt con-
stat *ex secundo summario Orlandi num. 10.* inde
enim bene resultat approbatio deliberationis, &
calculi prædicti, *l. si cum 60.* vbi Bart. *D. de l. x. l. si-
quidem 24. Codice de transact. lege ad solutionem 5.
Codice de re iudic.* Becc. *consilio 106. numero 41.*
Rota *coram Cauaker dec. 100. num. 7. & in Romana
Censuum 18. Maij 1646. sub §. fin. coram R. P. D. meo
Melzio.*

Nec obstat, quod DD. Caffarelli soluerint coa-
ctè, vigore mandati, quia vltra quod adsunt etiam
aliquæ solutiones sponte factæ, verè non præces- 10.
serat, nisi mandatum gratiosum, & DD. Caffa-
relli soluerunt absque vlla protestatione, quæ
necessaria erat ad hoc, vt coactè soluisse diceren-
tur quamuis mandatum etiam rigorosum præ-

 cessi

cessisset. Rota *coram Seraphin. decisione* 1047. *numero* 11. cum alleg. ab Add. ad sanctæ memoriæ Gregorium *decisione* 365. *numero* 4. *& in Lauretana Prady* 28. *Ianuarij proximè præteriti coram R. D. meo Decano*.

Obiectum, quod in actu deliberationis non
11. adesset præsens pecunia, prout de iure requiritur, sed tantum ordo ad sanctum Montem Pietatis,
12. tollitur, quia, cum liquidè constet, quod Orlandus licitator de eo tempore haberet pecunias in Monte Pietatis eæque die sequenti translatæ fuerint in creditum Cursoris iuxta formam mandati de subhastando, hoc sufficit, cum his concurrentibus ordinem ad Montem habere vim numerationis in fortioribus terminis firmauerit Rota *in Romana Saluians* 4. *Martij* 1644. *coram R. P. Domino meo Verosp.*

Nullitas vero subhastationis deducta ex eo, quod Procurator DD. de Caffarellis citatus fuerit postquam declarauit se nolle esse procuratorem, corruit, quia hoc procurator declarare nō poterat, cum iam esset effectus Dominus litis, inuito Acto-
13. re, qui propterea validè contra ipsum prosequutus fuit iudicium. Abbas *in cap. auditis*, *num.* 8. *& in cap. non iniuste num.* 4. *in fin. de procurat.* Felin. *in cap. ix part il* 3. *num.* 27. *de rescript.* Rota *in Romana censuum, seu depositi* 26. *January* 1646. *coram reuerendissimo Patre Domino meo Meltio*, *& in Melevitana tenutæ* 14. *Iunij* 1647. §. 1. *coram R. P. D. meo Bichio.*

Nec releuat, quod commissio deliberationis esset obtenta à Com. Paulo Æmilio, & Ricciarda, ab ista verò tantum fuerit prosequutum iudicium ob præcedentem, satisfactionem Com. Pauli Æmilij, quia ius vendendi totum fundum hypo-
14. thecatum pluribus creditoribus, competit cuilibet ex illis, etiam aliis satisfactis, vt est *textus* ad litteram *in l. solutum* 11. §. *si creditori, D. de pignor. act.*
15. Pariterque si plures creditores fundum hypothecatum possideant altero ex illis satisfacto, potest alter peragere bonorum venditionem, vt sunt verba *text. in l. cum vnus* 12. *vers. aliter atque, D. de bon. auth. iud. possid.*

Pluribus nullitatibus contra primam sententiam in Salniano obtentam cumulatis pro parte DD. de Caffarellis, satisfaciebant informantes pro Orlando, & sufficiens visa fuit responsio, quod in secundo iudicio præfixo termino ad deducendum omnia, non fuerunt appositæ istæ nullitates; ideo lata sententia non potest validitas primæ controuerti, cum nullitas opponi debuisset in specie ante secundam sententiam. Rota *decisione* 572. *numero* 2. & 3. *parte* 2. *recent.* Ex ita fuit resolutum, vtraque parte informante, &c.

R. P. D. C E R R O.

Caietana bonorum.

Luna 3. *Decembris* 1646.

ARGVMENTVM.

Nonnulla recensentur circa ordinatoria iudicij, ad firmandā validitatem sententiæ Quamplura de Emphyteusi Ecclesiastica, vbi cadunt multa obseruatione digna circa clausulas in ea apponi solitas, & circa prohibitionem alienationis. Confraternitas instituta ad pium opus, habens Ecclesiam, & alia Ecclesiastica signa, non potest dici mere laicalis, manus mortua, ad effectum incapacitatis, emphyteusis quæ dicatur.

S V M M A R I V M.

1 *Appellatio per biennium, non prorogatis fatalibus efficitur deserta, ac si nusquam interposita fuisset.*

2 *Appellatione deserta, sufficit pro re iudicata, causam ad partes remitti, & impedimenta remoueri.*

3 *Sententia est valida quæ habet requisita* vulg. dec. Caputaq. 160. part. 1.

4 *Stylus fori in ordinariis probatur ex attestationibus Notariorum, & Causidicorum loci, licet extraiudicialibus.*

5 *Citatio ad sententiam, non restricta ad primam diem, sed concepta cum clausula,* & deinde antea cum continuatione, *protrahitur ad duas, & tres alias sequentes dies iuridicas.*

6 *Circunductio citationis non pendet à voluntate partium, sed iudicis.*

7 *Emphyteusis Ecclesiastica, finita generatione, ad Ecclesiam reuertitur, nec transit ad extraneos.*

8 *Hæredum, & successorum appellatione, in materia emphyteusis, veniunt soli hæredes sanguinis, & sic descendentes ab ipsis inuestitis.*

9 *Clausula.* Ad habendum, *apposita in emphyteusi in parte dispositiua, intelligitur iuxta naturam contractus emphyteotici.*

10 *Nec illam immutat, sed restrictionem recipit ad limites ipsius contractus, cui apponitur.*

11 *Et ideo quando emphyteusis de sui natura, non est transitoria ad extraneos, non tribuit facultatem alienandi in extraneos in præiudicium vocatorum, ne in vna, eademque inuestitura inducatur manifesta contrarietas, & repugnantia.*

12 *Solemnibus non adhibitis in Emphyteusi, clausula.* Ad habendum, *non potest extendere concessionem.*

13 *Prohibitio expressa alienationis in Emphyteusi, exerceat vim præcedentis clausulæ.* Ad habendum, *adeo vt tribuere solum possit facultatem alienandi inter illos de linea comprehensos in inuestitura, secus in extraneos.*

14 *Prohibitiones alienationis maturo consilio in inuestituris appositæ, plus attendi debent, quàm clausulæ generales, vt plurimum per Notarios apponi solitæ.*

15 *Prohibitio alienationis repugnat naturæ clausulæ.* Ad habendum.

16 *Clausula.* Ad habendum, *vbi nihil aliud resistat, tribuit facultatem alienandi.*

17 *Prohibitio alienandi concepta cum duabus negatiuis, puta* non possit alienari, nisi cum consensu, *in affirmatiuam resoluitur, & importat positiuam licentiam alienandi.*

18 *Concepta autem vna negatiua, puta* non possit, *prohibitio remanet absoluta, & præceptum negatiuum importat.*

19 *Clausulæ generales inuestituræ, alias quæ comprehenderent extraneos, stante prohibitione alienationis per præceptum negatiuum, restringuntur ad hæredes sanguinis.*

20 *Clausula* in perpetuum, *apposita in concessione de sui natura non transitoria ad extraneos, perpetuat concessionem inter personas comprehensas, illam tamen non extendit ad extraneos non vocatos.*

21 *Clau*

21 *Clausulam in perpetuum tritum est regulari & intelligi iuxta subiectam materiam, in qua apponitur.*

22 *Clausula in perpetuum apposita in concessione ex pacto, non facit illam hereditariam.*

23 *Bona emphyteotica Ecclesiastica, in Ecclesiam, vti manus mortuas deuenire non possunt.*

24 *Nec minus per viam institutionis.*

25 *Relatio supponit relatum in referente, ita vt pacta in antecedente inuestitura, ad quam præsens relationem habens censeantur in hac repetitæ perinde ac si etiam in ista eadem fuissent apposita.*

26 *Pactum quod res emphyteotica non possit deuenire ad manus mortuas, nec minus in illas potest transferri pro assequenda æstimatione, quia pactum huiusmodi resistit æstimationi.*

27 *Confraternitas instituta ad pium opus habens Ecclesiam, aliaque Ecclesiastica signa, non potest dici mere laicalis.*

28 *Manus mortua, ad effectum incapacitatis emphyteosis alienari prohibita dicitur etiam vniuersitas Ecclesiastica, & laicalis, quæ nunquam moritur.*

DECISIO LXXVIII

MOnasterium Cassinense D. Directus bonorum, de quibus agitur, concessit in emphyteusim cum pacto renouandi de 29. in 29. annis, & iuxta formam antiquarum concessionum nonnulla bona sita in territorio Traiectæ Flaminio Vellono, tam proprio nomine stipulanti, quam vice, & nomine Fabritij fratris, ac pro eius hæredibus, & successoribus pacto, adiecto, quod bona præfata, nec aliquam ipsorum partem posset vendere, nec alienare sine licentia, & assensu præfati Monasterij.

Defuncto prius Flaminio, obiit etiam Fabricius frater scriptis sibi hæredibus Fratribus Ordinis S. Francisci de Obseruantia, & quatenus essent incapaces Ecclesia Sanctissimi Sacramenti dictæ Terræ, quæ ob incapacitatem prædictorum Fratrum anno 1619. hæreditatem Fabritij adiuit, & possessionem dd. bonorum emphyteoticorum apprehendit, sed habita de his notitia anno 1631. Monasterium Cassinense in Curia Episcopali Caietæ iudicium deuolutionis intentauit præcipuè ob mortem Flaminij, & Fabritij sine liberis, & quia bona deuenerant in manus mortuas, & anno 1643. emanauit sententia pro deuolutione ad fauorem Monasterij cum condemnatione alterius partis ad restitutionem fructuum indebitè perceptorum, summario Monasterij numero 2. & 3.

Appellarunt Agentes pro Ecclesia à præfata sententia ad Aud. Cam. & transportatis actis prioris instantiæ, ac sententia in iudicatum transacta ob causæ non prosecutionem intra biennium, idem moderatus fuit inhibitionem vigore supradictæ appellationis concessam à cuius moderatione cum fuerit iterum appellatum pro parte Ecclesiæ Signatura mihi rescripsit cum solita clausula constito, ideo dubitaui, an constet de re iudicata, quæ veniat exequenda, vel potius de causis restitutionis in integrum, & affirmatiuè, quoad primam partem, negatiuè vero quoad secundam DD. responderunt, cum enim appellatio
1. fuerit interposita die 1. Aprilis 1643. & toto sequenti biennio nihil actum in causa, nec prorogata fatalia, remansit deserta, & sententia in rem iudicatam transiuit perindè, ac si nunquam ab ea fuisset appellatum, Auth. *ei, qui*, *Cod. de tempor. appell. cum sit. Romana extr. de appell. Clem. si appellationem eod. tit.* Vestr. *in prax. lib. 3. cap. 5. num. 2.* Scacc. *de Appell. quæst. 15. art. 8. num. 119. cum seqq.* Rot. *in recent. decis. 476. num. 1. & decis. 548. num. 2. part. 8. in Tirasonen. Vnionis 26. Iunij 1645. coram R. P. D. meo Othob. in Aquilana Iurispatr. 4. Iunij proximè præteriti coram R. P. D. meo Cerrad. §. non obstat, quod fuerit ab ea appellatum.*

Non obstante, quod super desertione causæ 2.
nulla emanauit expressa declaratio, cum sufficiat deserta appellatione causam ad partes remitti, & impedimenta remoueri *ad text. in leg. si contra maiorem, Cod. de appell.* Card. Alexand. *in cap. ex ratione num. 44. vers. in contrarium est communis*, relat. per Scacc. *vbi supra lib. 3. cap. 1. quæst. 11. num. 154. & 145.* & dictum fuit in Pampilonen. decimarum 19. *Iunij 1628. coram Eminentiss. D. meo Card. Verospio.*

De validitate sententiæ dubitari non potest cum omnia requisita concurrant vulg. decis. Caputaquen. 160. *part. 2.* nec obesse potest, quod citatio ad sententiam fuerit exequuta *die 13. Martij* reproducta *die* 16. sententia vero lata non fuerit, nisi *die* 23. quia cum in Curia Episcopali Caietæ tribus tantum diebus singulis hebdomadis fiat audientia exceptis diebus Veneris men- 4
sis Martij, vt ex fidelibus, & attestationibus Notariorum, & Causidicorum illarum partium, quæ licet extraiudiciales bene probant stylum in ordinariis, Rot. *in recent. decis. 393. num. 2 part. 1. & decis. 101. num. 11. vers. & cum iste stylus part. 5.* cum aliis per bon. mem. Buratt. *decis. 124. num. 8.* vbi Addent. *littera B, decis. 148. n. 8. & decis. 690. numero* 16. & citatio, de qua agitur non fuerit restricta ad primam diem, sed concepta fuerit cum clausula, *& deinde in antea rum continuatione* die autẽ 13. fuerit *tertia dies* iuridica, vt ex consequenti sententia dicitur lata in termino habili, quia
citatio cum simili clausula protrahitur ad duas, 5.
& tres alias sequentes dies iuridicas Cæs. de Grass. *decis. 9. n. 6. de sentent. & re iudic.* Rot. *in recent. decis. 307. numero 9. part. 1. & coram bon. mem. Buratt. decis. 317. num. 3. & in Toletana hæreditatis 6. Iunij 1618. coram bon. mem. Andrea.*

Paruæ etiam nihil refert subsequuta iurium 6.
productio, dum neutra pars citata fuit, nec Iudex interloquutus pro eorum admissione, circumductio enim non pendet à voluntate partium, sed Iudicis, Grat. *discept. for. cap. 438. numero 11. in fin. vers. vbi etiam, quod ad effectum*, Rot. *in recent. decis. 277. numero 1. in fin. vers. nec facit part. 1. & decis. 69. numero 5. part. 6.* coram sanct. memor. Gregor. *decis. 457. numero 7.* Addend. ad eumdem *decis. 140. numero 16. vers. sed ad istum effectum*, & coram bon. memor. Buratt. *dict. decis. 720. numero 2.*

Iustitia vero est euidens, quia emphyteusis Ec- 7.
clesiastica finita generatione ad Ecclesiam reuertitur, nec transit ad extraneos, § *emphyteosim, Auth. non alien.* Mantic. *de tacit. lib. 14. tit. 19. numero 6.* Cald. *de nominat. emphyt. lib. 2. quæst. 33. à num. 23. vers. in emphyteusi vero cum seqq.* Rot. *in recent. decis. 381. numero 2. part. 5. & decis. 217. num. 9. par 6.*
Quamuis concessa fuerit pro hæredibus, & suc- 8.
cessoribus cum in hac materia illorum appellatione veniant soli hæredes sanguinis, & sic des-

cendentes ab ipsis inuestitis, vt docuerunt Imol.
in leg. quod dicitur. Digest. de verb. obligat. Castrens.
in leg. etiam num. 4. Digest. solut. matrim. Bald. *cons.*
234. *num. 2. vers. sed istud lib. 5.* Alexander. *cons.* 83.
numero 1. & 2. lib. 7. Roland. *cons. 96. & seqq. lib. 1.*
Rimin. sen. *cons.* 437. *numero 2* Rimin. iun. *consil.*
365. *num.* .... *part. 9. lib. 2.* Soccin. sen. *cons.* 121. *numero 18. lib 4,* Soccin. iun. *cons. 71. numero 3. lib. 1.*
Dec. *cons. 171. num. 1. & 2.* Ruin *in cons. 23. num 34. lib. 5* Honded. *cons. 92. numero 19. & seqq. lib. 1.*
Beroii. *cons. 102. numero 14. lib. 1* Cephal. *consil.* 400.
numero 56. & 57. Gabr. *cons. 84. numero 51. lib. 2.*
Mantic. *vbi supra lib. 22. tit. 19. numero 00. cum seqq.*
Clar. plures referens *in § emphyteusis quæstione 28. sub numero 5. § tertius est casus, vers. fundamentum autem,* Grat. *discept. forens. cap. 351. numero 17.* &
firmauit Rota *coram Card. Seraphin. decis. 868. numero 1. & 2. latius in decis. 211 numero 3. & 4. cum seqq. part. 6. recent. & in Nouar. bon. 13. Ianuary 1641. coram bon. memor. Merlino, § peccat. demum, & primum Iuly 1644. coram Reuerendissimo D. meo Decano, § p1. quin Alexand 6.*

9. Non obstat clausula *ad habendum* apposita in
parte dispositiua cum hæc intelligitur iuxta naturam contractus emphyteotici, vt dixit Rot.
coram Card. Seraphin. decis. 794. numero 8. & coram bon. memor. Coccina inter eius impress. decis. 75. numero 10. nec illam immutat, sed restrictionem recipit, ad limites ipsius contractus, cui apponitur
10. vt pluries dixit Rot. & signanter *in recen. dec. 60. numero 12. & 13. part. 5. decis. 74. numero 8 9 10. & 11. & decis. 211. numero 12. part. 6.* & ideò
quando, prout hic emphyteusis de sui natura
11. non est transitoria ad extraneos non tribuit facultatem alienandi in extraneos in præiudicium
vocatorum ne in vna eademque inuestitura inducatur manifesta contrarietas, & repugnantia,
vt ex his rationibus consulendo tradunt Bald.
numero 5. lib. 5. Dec *cons. 54. numero 6.* Simon de
Pret *cons. 20. numero 11. lib. 1.* Rub. *cons. 110. numero 5. vers. & sic,* Menoch. *cons. 61. numero 20.*
Bardellon. *cons. 4 numero 2. & 3.* Grauagnon. *cons.*
44. *numero 107 & 108. lib. 2.* & pluries firmauit
Rot. *coram Card. Seraph. decis. 1290. numero 12. coram Card. Caualer. decis. 293. numero 4. coram bon. memor. Coccino dict. decis. 75. numero 9. coram Reuerendiss. Vrgellen. decis. 212. numero 20. in recent. decis. 294. in fin. part. 2. decis. 265. numero 5. part. 4. decis. 60. numero 12. & decis. 86. numero 15. part. 5.* & articolo maturè discusso *dict. decis. 74. numero 6. cum seqq. vsque in fine, & dict. decis. 211. num. 7. cum seqq. par. 6.* & aliis relatis in *decis. 415. n. 20. & 21. part. 8.*

12. Quod sine difficultate recipiendum est in casu nostro, quo solemnia non fuerunt adhibita,
sine quibus hæc clausula non potest extendere
concessionem, vt aduertit Dec. *in cap. in præsentia numero 33 alias 153. vers. sit ergo conclusio de probat.* Aldobrand. *cons. 42. numero 3.* Couar. *var. resolut. lib. 1. cap. 17. numero 5. dicta decis. 74. numero 14.*
13. *& 15. part. 6.* & quod plus est adsit expressa prohibitio alienationis, quæ instringit, & eneruat
vim præcedentis clausulæ *ad habendum*, adeo vt
tribuere solum possit facultatem alienandi inter
illos de linea comprehensos in inuestitura secus
in extraneos, Dec. *cons. 171. sub numero 3.* Gratian.
discept. for. cap. 344. numero 11. quos sequuta fuit
Rot. *in recent. decis. 294. numero. 8. part. 2. & dicta decis. 74. numero 13. 14. & 15. & decis. 211. numero 8. cum seqq. part.* vbi respondetur omnibus contrariis, & subditur plus attendi debere prohibitionem alienationis maturo consilio appositam
quam huiusmodi clausulas generales vt plurimum per Notarios sponte solitas, & in Cæsenaten. *emphyteusis 4. Decembris 16 5. coram bon. mem.* 15.
Merlino in recen. decis. 781. numero 17. part. 8.
Prohibitio enim repugnat naturæ clausulæ *ad*
habendum, quæ vbi nihil aliud resistit, tribuit facultatem alienandi, Dec. *ubi. cons. 171. dicto numero 3. versic. quarta, & vltimo,* Curt iun. *consil. 130, numero 6. versic. præterea & secundo,* Corbul. *priuil. emphyt. ob alienat. limit. 3. numero 2. & 3.* Cacher.
decis. 164. sub numero 4. cum aliis alleg. in supradictis decisionibus. 16.

Pro quorum comprobatione ponderarunt Domini prohibitionem esse arctissimam cum vna
solum negatiua, ibi, *t als etiam pacto quod bona præfata, nec aliquam partem possit vendere, vel alienare sine licentia, & assensu præfati Monastery,* quicquid enim sit quando concipitur cum duabus 17.
negatiuis puta *non possit alienari, nisi cum consensu,* quas in affirmatiuam resolui, & importari positiuam licentiam alienandi dixit Rot. *Sarsinaten. feudi 22. Iunij, & 18. Decembris 1645. coram Reuerendiss. Domino meo Decano.* Quando prout hic 18.
vna solum adest negatiua, ibi *non possit* prohibitio remanet absoluta, & præceptum negatiuum, 19.
importat, quod clausulæ generales inuestituræ
aliàs aptæ comprehendere extraneos restringantur ad hæredes sanguinis, vt in fortioribus terminis tradit Afflict. *in cap. 1 §. sindum ea lege numero 35. vers. videlicet quando contractus si de feudo fuerunt contrau. inter D. & agnat.* Boss. *de bon. publ. sub numero 34.* Dec. *dict. cons. 171. vers. 4. & vltimo,*
Rosentall. *de feud. cap. 2. conf. 36. numero 5.* vers. vbi
idem, Cald. *de emphyt. lib. 2. quæstione 10. numero 16. vers. cæterum ego,* Cæsar Manent. *decis. 2. numero 38. cum duob. seqq.*

Hinc etiam nihil facit clausula *in perpetuum,* 20.
quia, vbi prout hic apponitur in concessione de
sui natura non transitoria ad extraneos perpetuat concessionem inter personas comprehensas,
illam tamen non extendit ad extraneos non vocatos vt probat *text. in dict. §. emphyteusim. vers. dicentia, Auth. de non alienand.* Roland. 96. *numero 7. 8. & 19. lib. 1.* Alexander *cons. 9. sub numero 9 in fin. vers. sed solum dicunt lib. 2.* Mantic. *de tacit. lib. 17. titul. 10. numero 21.* Cald. *vbi supra dict. lib. 2. quæst. 25. numero 19. cum seqq. & aliis relatis,* Rot. *in recent. decis. 381. numero 4. part. 5. & sæpius dict. decis. 212. numero 7 part. 6.* tritum enim est clausulam huiusmodi *in perpetuum* regulari, & intelligi iuxta subiectam materiam, in qua apponitur, Gloss. *in leg.* 21.
& in perpetuum, Digestis de procurat. Alexander *in leg. 2. n. a Digestis solut. matrim.* Cardin. Seraphin.
decis. 874. numero 5. Rot. *decis.* ... *num. 18. part. 7. recent. & in Bononien. census 21. Febr. 1642. coram Reuerendiss. Patre Domino meo Ghisileria,* & ideo
apposita in concessione ex pacto non facit illam
hæreditariam, vt de magis communi testatur Dec. 22.
in cap. in præsentia numero 53. vers. si ergo conclusio de probat. Rol. *cons. 96. & num. 6. & 18. & 19. lib. 1.*
Mantic. *de tacit. lib. 2. tit. 19. n. 17.*

Sed vlterius dixerunt Domini rem esse extra
difficultatem, & deuolutionem esse ineuitabilem,
ex quo bona fuerunt relicta Ecclesiæ, in quam vti 23.
manus mortuas bona Ecclesiastica deuenire non
possunt *adnotat. in c. 1. de alien. feud.* & ibi Afflict.
in

in princ. n. 4. & 5. Gloss. *in cap potuit verb. prohibeatur*, & ibi Abb. *n.* 10. Imol. *num.* 25. *exer. locat.* Burs. *cons.* 199. *n* 42. *vers.* 3. Rot. *coram san. mem. Gregor. decis.* 520. *n* 11. ibique Addent. *n.* 14. *coram Ren. Vrgellen decis.* 334. *num.* 11 *in fin.* & dictum fuit in Neapolitana laudemij. 14. *Decemb.* 1640. *coram bon. mem. Coccino*, nec minus per viam institutionis, Rot. *d. dec.* 211 *n.* 20. *p.* 6. *recent.*

Immò cum in antiquis inuestituris iuxta quarum formam facta fuit hæc, de qua agitur, adsit explicata prohibitio, ne bona deueniant ad ma-
25. nus mortuas, & vigore istius relationis pactum habeatur perinde, ac si etiam in ista fuisset appo-
26. situm, vt in his terminis dixit Rot. *d. decis.* 211. *n.* 5. & 6. *part.* 6. non potuerunt bona in Ecclesiasticam transferri, nec minus pro assequenda æstimatione, quia pactum huiusmodi resistit acquisitioni, Aldobr. *cons.* 40. *num.* 9. *lib.* 1. Burs. *cons.* 299. *num.* 48. *vers.* Doctores *lib.* 2. san. mem. Greg. *dec.* 529. *num.* 10. & latiùs *dict. decis.* 211. *num.* 31. *part.* 6. *recent.*

27. Quod autem Confraternitas Ecclesiæ Terræ Traiectæ sit merè laicalis, nec iustificatur cum instituta sit ad pium opus venerationis Sanctiss. Sacramenti, habeatque Ecclesiam, aliaque Ecclesiastica signa per ea, quæ dixit Rot. *in Romana bonorum* 19. *Ianuarij* 1643. *coram R. P. D. meo Ghislerio, & in Romana fulniani, seu attentatorum* 29. *May eiusdem anni coram R. D. meo Præside Vallisoletano*, nec releuat cum ad hunc effectum idem sit Vniuersitas Ecclesiastica, & Laicalis, quæ nunquam moritur, vt declarat Petr. Pecch. *de Amonizat. bon. cap.* 2. *per tot. in tract. magnas tom.* 11. *par.* 1. *fol.* 316. Cal. *de renouat. emphytheus. lib.* 1. *quæst.* 19.
28. Corbul. *de caus. propriet. ob alienat. irrequisituit. Domin. fuct. ampl.* 1 a *n.* 6. Anchar. *cons. vlt. sub num.* 3. *vers. propter hoc videtur*, & latè firmauit Rot. *coram Martin. And decis.* 6. *n.* 2. & 3.

Et ita vtraque, &c.

R. P. D. CERRO.

Caietana Bonorum.

Mercurij 10. *Iunij* 1648.

ARGVMENTVM.

Clausularũ emphyteusis importantia pertractatur. Nonnulla de beneplacito Apostolico, & de linea finita ad effectum deuolutionis, ac de prohibitione alienationis in emphyteusi, recensentur: sententia recipit declarationem à libello.

SVMMARIVM.

1 *Verba pro hæredibus & successoribus in concessione emphyteusis Ecclesiasticæ comprehensa, extenduntur solum ad hæredes sanguinis, & descendentes ab eis inuestitis.*

2 *Clausula* Ad habendum, *ac* in perpetuum *intelliguntur iuxta naturam contractus, cui adiciuntur.*

Indeque in emphyteusi Ecclesiastica non tribuunt facultatem renunciandi, nec alienandi in extraneos.

3 *Hæ clausulæ in emphyteusi Ecclesiastica, non impetrato Beneplacito Apostolico, non possunt extendere concessionem vltra personas expressas.*

4 *Beneplacitum Apostolicum, aliaque solemnitates requisita in alienatione emphyteusis Ecclesiæ in extraneos non præsumuntur excursu temporis, nisi simul concurrat obseruantia.*

5 *Prohibitio alienationis rei emphyteuticæ in concessione apposita, eneruat vires præcedentium clausularum.*

6 *Præsumptio, quod concessio emphyteusis concepta pro se, suisque hæredibus, & successoribus sit facta etiam in extraneos, non efficaciter inducitur ex eo solo, quod vnus ex ibi nominatis sit Clericus, & proinde filiationis incapax, dum etiam in descendentes alterius nominati verificari potest ipsa concessio.*

7 *Linea ad effectum deuolutionis emphyteusis, non potest dici finita per existentiam in Religiosis vltima ex ipsa, dum saltem eius vita durante, commoditas bonorum remaneat penes monasterium, declaratur num. seq.*

8 *Declaratur dispositio* S. Conc. Trid. sess. 25. c. 3. de regul. *de hac loquentis, intelligi tantum de Capuccinis, non autem de Monialibus.*

9 *Procedit in emphyteusi priuatorum, vel in emphyteusi Ecclesiastica concessa etiam pro extraneis, & cum solemnitatibus requisitis.*

Secus verò in emphyteusi Ecclesiastica non transitoria ad extraneos, & in qua deficiunt solemnitates requisita, & Beneplacitum Apostolicum.

10 *Hoc enim casu etiam si monasterium esset capax bonorum in communi, nihilominus bona in ea comprehensa ab ipso nec prætendi, nec minus retineri possunt pro sola fructuum commoditate, durante vita monachi.*

11 *Prohibitio contrahentium explicita, ne bona emphyteutica Ecclesiastica, relinquantur, & deueniant ad aliam Ecclesiam, iuncta legali prohibitioni per relationem ad antiquas inuestituras, interdicit omnem, & quamcumque potentiam alienandi dicta bona vsque ab initio, ita vt nullo vnquam tempore, & ad nullum effectum illa à monasterio possint acquiri, & apud ipsum retineri.*

12 *Nec minus ad effectum vendendi persona habili, & æstimationem consequendi cum huiusmodi pactum, & contrahentium prohibitio resistit principio acquisitionis.*

13 *Prohibitio alienationis in emphyteusi Ecclesiastica, omnem casum comprehendit, etiam hæreditariæ institutionis, alteriusque vltimæ voluntatis.*

14 *Bona emphyteutica Ecclesiæ, ad aliam Ecclesiam, vti ad manus mortuas deuenire non possunt.*

15 *Mors ciuilis monachi ob emissam professionem, æquiparatur naturali, ad effectum deuolutionis emphyteusis Ecclesiæ.*

16 *Sententia intelligitur & declaratur secundum libellum, & petitionem Agentis.*

17 *Libellus, & petitio, quando continet duo capita ad fundandam intentionem Actoris, & Iudex in corpore sententiæ libello fauorabilis vnum duntaxat expresserit, censetur etiam de secundo intellexisse, vt illi sententiam plenius conformaret.*

Accedente præsertim clausula: omni meliori modo *: ibidem apposita.*

18 *Clausula* omni meliori modo *apposita in sententia, comprehendit omnem modum meliorem, quo sententia sustineri potest, etiam non expressum.*

DECISIO LXXIX.

Decisionem sub die 3. *Decembris* 1646. coram me emissam in præsenti disputatione DD. consic

confirmarunt. Quia omissa validitate sententiæ
non amplius ab altera parte in dubium reuocata,
iustitia patet, reperito quod agitur de emphy-
teusi Ecclesiastica, quæ finita generatione ad Ec-
clesiam reuertitur, nec ad extraneos transit licet
concessa pro hæredibus, & successoribus, cum in
hac materia verba huiusmodi extendantur so-
1. lum ad hæredes sanguinis, & descendentes ab
eisdem roustitis, ex latè deductis in 1. *decis. vers.
Iustitia vero est euidens.*

Nec contrarium suadent pactum renouandi
de 29. in 29. annos, & clausulæ, ad habendum, ac
2. in perpetuum; Quia vt pariter responsum fuit in
dicta decisione intelliguntur iuxta naturam con-
tractus cui adiiciuntur, indeque in emphyteusi
Ecclesiastica non tribuunt facultatem renouan-
di, nec alienandi in extraneos, vbi latè deducitur
in Mediolanen. Bonorum 30. *May* 1633. *coram
bon. mem. Merlino qua est decis.* 211. *a num.* 7. *cum
pluribus seqq part.* 6. *recent cum aliis relatis in* 1. *dec.*
vbi vlterius fuit animaduersum præfata facilius
admittenda, cum nec solemnia fuerat adhibita,
nec impetratum Beneplacitum Apostolicum sine
quibus huiusmodi clausulæ non possunt exten-
dere concessionem vltra personas expressas *ex au-
ctho ratibus ibidem cumulatis.*

Præsumptio autem Beneplaciti Apostolici non
oritur ex lapsu 30. annorum dum non proban-
4. tur factæ alienationes in extraneos, & præfato
tempore obseruatæ. Receptum enim & solum
cursum temporis non inducere præsumptionem
Beneplaciti aliarumque solemnitatum nisi simul
concurrat obseruantia concessionis, vt respondit
Rota apud Pitt. *decis.* 7. *de præsumpt. coram bon. me-
mor. Coccino decis.* 303. *num.* 2. *&* 3. cum aliis *in Pe-
rusina Reintegrationis* 13. *Iunij* 1644. *coram R.P.D.
meo Royas. & in Compostellana Parochialis* 10. *Febr.*
1645. *coram R.P.D. meo Verospio vers. quia cum ex
tra circa fin.*

Et proinde non applicantur decisiones in con-
trarium adductæ. Decisio enim 294. *part.* 2. *rec.
repet. part.* 3. *in ord.* 286. Loquitur de concessione
habente explicitam facultatem alienandi in ex-
traneos quæ multum mouit Dominos *et ibidem
num.* 6. in altera vero 548. *p.* 8. *rec.* aderat Bene-
placitum Apostolicum, & ostendebantur aliena-
tiones factæ extraneis, vt *num.* 11. 16. *&* 17. Deci-
sio verò Card. Caual. 293. loquitur in inuestitura
nullam habente prohibitionem, quæ concurrit
in casu nostro, & eneruat vires præcedentium
clausularum, vt respondit Rota *in Forosimpronien.*
5. *emphyteusis coram bon. mem. Merlino, quæ est dec.* 74.
num. 8. *cum seqq part.* 6. *recent. cum aliis in* 1. *decis.
vers. quod sine difficultate cum vers. seqq.*

Minus vrgent duæ coniecturæ ponderatæ in
contrarium. Prima enim, quod bona de quibus
agitur, deuenerint in Flaminium, & Fabritium
successione cuiusdam Marij Velloni cum permis-
sione, & consensu eiusdem Monasterij Cassinen-
sis directi Domini cessat ex facto, cum Monaste-
rium non approbauerit Marij successionem, sed
de nouo locauerit, & concesserit, ibi, *hodie præfa-
tus D. Germanus Procurator locauit, & de nouo con-
cessit præfato, &c. ac ibi; & titulo locationis, ac de no-
uo concessionis præfata, &c.* Secundò vero ex eo,
6. quod concessio stipulata fuerit à Flaminio pro
se, suisque hæredibus, & successoribus, qui tamen
cum esset clericus descendentes habere non po-
terat sed solos hæredes extraneos nihil releuat
dum inuestitura fuit ab eodem Flaminio rece-
pta etiam pro Fabritio fratre qui vti Laycus ha-
bere potuit Descendentes. Adducta autem præ-
sumptio foret efficax si solum in extraneis con-
cessio verificari posset, vt tradunt Clar. *in §. feu-
dum quæst.* 74. *num.* 4. Card. *de nomin. emphyt. tit.* 1.
quæst. 20. *num.* 37. & plures alij relati per Fus. *de
substit. q.* 339. *n.* 41. *&* 44.

Demum nihil obstat quod Fabritius decesse- 7.
rit relicta vnica filia fœmina Monali Capuccina,
qua existente declarari non potuit esse factum
locum deuolutioni ob lineam finitam cum sal-
tem eius vita durante commoditas bonorum, de
quibus agitur remaneret penes Monasterium, vt
trad. Bald. *in cap. post cessionem num.* 14. *de probat.*
Anchar. *cons.* 420. *num.* 1. *& seqq.* Bursatt. *cons.* 60.
num. 43. Sanchez *in præcept. decalog. tom.* 2. *lib.* 7.
cap. 15. *n.* 34.

Quia omisso an sufficienter probetur existen- 8.
tia dictæ filiæ, & non obstet dispositio S. Concil.
Trid. *sess.* 25. *cap.* 3. *de regul.* loquentis tantum de
Capuccinis, non autem de Monialibus. Placuit
responsio quod obiectū procedit, vel in emphy-
teusi priuatorum, vt tradit Ias. *in leg.* 2. *num.* 400.
Codic. de iur. emph. vel emphyteusi Ecclesiastica
concessa etiam pro extraneis, & cum solemnita- 9.
tibus requisitis, in quibus terminis loquuntur
supra allegati, & præter illos primus omnium tra-
dit Bald. *in auth. ingress. in* 2. *lect. num.* 57 *vers. quæ-
ro ergo Codice de sacr. sanct. Eccles.* aliique relati per
Corbul. *de emphyteut. tit. de caus. priu. ob mort. ciuil.
numero* 6. *cum pluribus seqq.* Rota *in rec. dec.* 263. *nu-
mero* 7. *part.* 1 *& coram. bon. mem. Burat. decis.* 394.
num. 5. Secus verò emphyteusi Ecclesiastica non
transitoria ad extraneos, & in qua, *prout hic*, de-
ficiunt solemnitates requisitæ, & Beneplacitum
Apostolicum, Hoc enim casu etiamsi Monaste- 10.
rium esset capax bonorum in communi, nihilo-
minus bona in ea, comprehensa ab ipso nec præ-
tendi, nec minus retineri possunt pro sola fru-
ctuum commoditate durante vita Monachi, vt
secundum veriorem, & communiorem senten-
tiam firmant Odofred. *in d. auth. ingressi sub nu-
mero* 10. *Codice de sacr. sanct. Eccl.* ibique Albert.
& Castr. *num.* 34. quos refert, & sequitur in pun-
ctualibus terminis pro veritate respondens Bur-
satt. *cons.* 199. *a num.* 8. *vsque in fin. lib.* 2. eumdem-
que approbarunt Corbul. *vbi supra sub numero* 4.
vers. Bursattus tamen, & Fulgin. *de iure emph. tit.
de success. in bon emph. quæst* 14. *num.* 8. *vers. & li-
cet*, ac sic distinguendo responsum fuit in *Bonon.
bonorum* 7. *Iunij* 1647. *coram R.P.D. meo Melzio*, §.
nec releuat quod saltem, & 27. *Martij præteriti coram
R.P.D. meo Verospio.*

Quæ nullam in proposito recipiunt dubieta- 11.
tem, quo vltra legalem per relationem ad anti-
quas inuestituras, adest etiam explicita contra-
hentium prohibitio ne bona relinquantur, & de-
ueniant ad aliam Ecclesiam ex vi enim huiusmo-
di duplicis prohibitionis fuit penitus interdicta
omnis, & quæcumque potentia alienandi dicta
bona vsque ab initio, itavt nullo vnquam tem-
pore, & ad nullum effectum illa Monasterio
possint acquiri, & apud ipsum retineri §. *Sanctissi-
mus*. Auth. *de alien. emph.* Imol. *in §. filiusfam. §. diui.
vers. extra glos.* & ibi Alexand. *num.* 2. *circa med ff.
de legat.* 1 Simon de Præt. *cons.* 54. *numero* 4. 5. *&* 6.
Bursatt. *dict. cons.* 299. *num* 11. *vers. non puto, &
numero* 48. *vers.* 3. *Doctores, aliisque relatis firmatur*
in

in d. Bononien. Bonorum coram. R.P.D. meo Meltio vers. quæ prohibitio, Nec minus ad effectum
12. vendendi personæ habili, & æstimationem consequendi, cum huiusmodi pactum, & contrahentium prohibitio resistat principio acquisitionis, *vt distinguendo opinionem Specul. tit de locat. §. nunc aliqua num.* 143. firmauit Rota apud san. mem. Greg. *decis.* 519. *num.* 10. *in recent. dict. decis.* 211. *num.* 31. *cum pluribus seqq. part.* 6. *& in aliis in d. decis. relatis §. Immo cum in antiquis.* Nullatenus subsistente, quod per huiusmodi prohibitionem censeatur duntaxat prohibita alienatio per contractum non autem per vltimam voluntatem, seu hæredis institutionem, quia verior, &
13. communior est opinio quod in emphyteusi Ecclesiastica prohibitio omnem casum alienationis comprehendat etiam hæreditariæ institutionis, alteriusque vltimæ voluntatis, vt in terminis consulendo firmat Aldobrand. *d. cons.* 40. *sub n.* 9. *vers. cum igitur lib.* 1.

Hinc igitur subsistit pariter alterum decisionis fundamentum quod scilicet deuolutio sit
14. omnino clara, & ineuitabilis, ex quo bona de quibus agitur fuerunt relicta Ecclesiæ in quam vti manus mortuas bona Ecclesiastica deueniri non possunt, nedum attenta iuris dispositione, ad not. *in cap.* 1. *de alien. feud.* sed etiam ob prædictam contrahentium prohibitionem, *ex deductis ibidem §. sed vlterius, cum seq.*

Ideoque non refragatur quod sententia de Partibus declaret esse locum deuolutioni ob lineam finitam. Quia dum Monasterium non potuit hæc bona retinere, nec minus durante vita Monialis propter naturam emphyteusis Eccle-
15. siasticæ ad extraneos non transitoriæ ex superius deductis. Vtique linea dicitur finita, quia filia Fabritij habetur pro naturaliter mortua, cum hoc casu mors ciuilis ob emissam professionem æquiparetur naturali, secundum Barth *in auth. si qua mulier Cod. de sacros. Eccles.* DD. communiter *in cap. in præsentia de probat.* Alex. *cons.* 13. *numer.* 1. *lib.* 3. Parif. *cons.* 65. *n.* 7. *lib.* 2. Corbul. *vbi supra d. tit. de caus. priuat. ob mort. ciuil. n.* 1.

Tamen ex duplici capite in prima instantia fuit petita deuolutio bonorum, de quibus agitur, primo scilicet ob lineam finitam, Secundò ex quo bona peruenerunt ad manus mortuas *Sum. Monasterij præterita positionis n.* 2. Vnde cum sententia intelligatur, & declaretur secundum libellum, & petitionem Agentis, ad trad. per Aym,
16. *consil.* 188. *n.* 2. *Cresc. dec.* 6. *n.* 2. *de sent. & re iudic.* Card. Seraph. *decis.* 640. *n.* 1. Licet iudex in corpore ipsius sententiæ expresserit dũtaxat causam lineæ finitæ, nihilominus censeri debet declarasse deuolutionem etiam ex secundo capite petitionis, vt illi sententiam conformaret, prout in dubio præsumitur, per ea quæ tradunt Aym. & Card. Seraph *in locis supra allegatis.* Accedente
17. præsertim clausula, *omni meliori modo*, ibidem apposita, quæ comprehendit omnem modum meliorem quo sententiæ sustineri potest etiam non
18. expressum, Ruin. *cons.* 9. *n.* 9. *lib.* 5. Acchil. *decis. vnic. de verbor. signific.* Rota *in rec. dec.* 533. *n.* 20. *par.* 1. *& in Senogallien. Pradij* 28. *Ianij* 1645. *coram R.P.D. meo Melzio, vers. Attendi etiam.*

Et ita vtraque, &c.

R.P.D. ARGVELLES.

Pisauren̄ Iocalium.

Lunæ 28. *Iunij* 1649.

ARGVMENTVM.

Iocalia pretiosa, & vestes festiuæ transmissæ per Sponsum sponsæ, an soluto matrimonio, veniant restituendæ, & quomodo.

SVMMARIVM.

1 *Iocalia pretiosa, & vestes festiuæ transmissa per Sponsum sponsæ, non censentur donata, sed ad vsum duntaxat accommodata, vt sponsa gratia ipsius sponsi honorificatior, & speciosior incederet.*

2 *Et ideo soluto matrimonio veniunt restituenda.*

3 *Etiamsi sponsus donare dixisset: quia iuxta subiectam materiam intelligendum esset de donatione ad vsum.*

4 *Et hoc procedit etiam in rebus sponsæ transmissis à consanguineis sponsi, quas vti ad hanc spectantes, eius hæredi sunt restituenda.*

5 *Licet sint res ad vsum solius mulieris aptatæ, & conuenientes.*

6 *Et magis quando propter culpam sponsæ, matrimonium non est consummatum.*

DECISIO LXXX.

PLacuit Dominis decisio coram me edita 22. Iunij præteriti, qua firmatum fuit iocalia pretiosa, & vestes festiuas transmissas per bon. mem. Dom. Camillum Pamphilium sponsum D. Comitissæ Mariæ Lauræ Santinellæ sponsæ dissoluto per sponsi obitum matrimonio, illius hæredi 1.
fore restituen. Ideoque eandem decisionem hodie confirmarunt eo præcipuè fundamento, quod res prædictæ non censentur donatæ, sed ad vsum dumtaxat accommodatæ, vt sponsa 2.
gratia ipsius sponsi honorificentior, & speciosior incederet, & sic soluto matrimonio veniunt restituendæ *l. hoc legatum* 45 *ff. de leg.* 3. *l. mortuo sue* 54. *ff. de donat. int. vir. & uxor.* quos bene inducit Sanchez *de matrim. lib.* 6. *disp.* 25. *numer.* 10. *post principium*, faciunt relati per Mascard. *de probat. conclus.* 564. *n.* 2. *&* 3. vbi quod hæc cõclusio vnanimi Doctorum sententia approbatur, Afflict. *dec.* 315. *n.* 1 *&* 2. vbi ita plures iudicasse Consilium Neapolitanũ, sanct. mem. Greg. XV. *decis.* 474. *n.* 1. Rota *decis.* 113. *num.* 3. *part.* 1. *recent. Romana iocalium* 11. *Decembris* 1641. *§. posito autem, &c. coram Merlino*, & aliis in dicta decisione præterita huius causæ *§. aut sumus in dubio, &c. & seq. coram me cumulatis.*

Etiam si sponsus donare dixisset; Quia iuxta 3.
subiectam materiam intelligendum esset de donatione ad vsum, Bart. *in lege* 1. *§. nec Castrense numero* 10. *vers. & ideo puto, &c. ff. de collat. bon.* Palat. Rub. *de donat. int. vir. & ux. §.* 7. *numer.* 1. *& seq. & §.* 11. *numer. eod.* Vrsill. ad Afflict. *d. decis.* 315. *num.* 1. *cum pluribus in præterito §. absque eo, &c. vers. tam etiam quia, &c.*

Et

4. Et hoc procedere etiam in rebus sponsæ transmissis à consanguineis sponsi, quas vti ad hunc spectantes, eius hæredi restituendas tradit Bart. *in l. sed & si plures 10. §. in arrogato numer. 4. vers. si quidem donatio est facta à consanguineis ex parte viri, &c.* ibique Adden. *littera H. versic. quam vxori. ff. de vulg. & pupill.* Ias. *in l. vt liberis num. 17. Cod. de collation. vbi de magis commun.* Clar. *libr. 4. sententiarum. §. donatio quæst 10. numer. 2. vers. sed nunquid ea, &c.* Io Lup. *rubr. de donat. §. 11. numero. 9.* Sanchez *de matrim. dicto. lib. 6. disput. 25. num. 11. versic. eadem distinctio, &c.*

5. Licet sint res ad vsum solios mulieris aptatæ, & conuenientes, vt reiecta opinione Angeli benè Imol. *in dict. l. sed & si plures 10. §. in arrogato, sub num. 11. vers. sed certe hæc opinio Angeli non placet, &c.* & melius ibi Alex. *sub num. 13.* vbi reiicit Angelum, ac etiam Baldum qui contra Bartolum limitauerat, subdens quod hæc non est limitatio, sed destructio doctrinæ Bartoli, *vt vers. hæc sua limitatio, &c. ff. de vulg. & pupill.*

6. Et magis ex quo propter culpam sponsæ, matrimonium non fuit consummatum, Gregor. Lopez. *in l. 3. tit. 11. partit. 4.* Gomes. *in* l. 50. *Tauri, num. 3.* Sanchez. *d. lib. 6. disput. 19. numer. 3. vers. hinc infertur, &c.* & fuit latè ostensum in præterita, §. *vnum tamen, & seq.*

Et hæc quo ad iocalia, aliaque descripta in præterita decisione §. *Et hæc concordes Domini, &c.* Quo vero ad alias res minoris valoris, neque in hodierna disputatione Domini fuerunt concordes, Ideo, &c. Vnica, &c. altera tamen citata, & intimata, &c.

R. P. D. Cerro.

Pisauren. Administrationis Montis.

Lunæ 27. Iunij 1650.

ARGVMENTVM.

Possessio, quæ sufficiat ad effectum manutentionis, & quomodo probetur, & quando sit vacans, obseruantia circa solum in ordinatoriis Iudicij; quomodo consideretur, & an inducatur per actum merè voluntarium.

SVMMARIVM.

1 *Possessio ad effectum manutentionis probatur ex confessione Aduersarij, petentis immitti.*

2 *Possessio capta, non citato Aduersario præsumitur clandestina, & turbatiua.*

3 *Secundogenitus per mortem primogeniti, primogenitus efficitur.*

4 *Possessio limitata ad durationem alicuius gradus, expirato gradu, statim expirat.*

5 *Et consequenter subintrans in illo gradu, potest ingredi ipsam possessionem etiam propria auctoritate, & eo non citato.*

6 *Expressio in dispositione quod per deficientiam vnius, alter in eius locum subrogetur ex propria eius natura vacationem per mortem significare videtur.*

Et vbi alio modo contingat, requirit altiorem indaginem, & maiorem discussionem exposcit.

7 *Possessio non vacat, vbi non est clara dispositio de eius vacatione, & propterea donec in iudicio ordinario, & petitorio, cognita, & terminata fuerit, allegari non valet extincta, sed debet manuteneri.*

8 *Vnus actus non potest inducere obseruantiam, quæ pro sequentibus sufficientem tribuat interpretationem.*

9 *Obseruantia omittendi citationem, vtpotè omnino contraria dispositioni iuris, nedum ciuilis, & Canonici, sed etiam diuini, quamuis interpretatiua, debet esse legitimè præscripta per spatium quadraginta Annorum.*

10 *Actus merè voluntarius obseruantiam inducere non valet.*

DECISIO LXXXI.

Censuerunt Domini dandam esse manutentionem Com. Francisco in quasi possessione administrationis montis Santiocli, de quo agitur, quia probat eius anteriorem possessionem nedum ex publico instrumento adeptionis, & illius cessionis sibi factæ 11. *Februarij* 1. 1631. *eius summ. numero* 2. sed etiam ex propria confessione alterius partis, quæ contra ipsum petiit immissionem 13. *Ianuarij præteriti eodem summ. numero* 3. Huiusmodi enim confessionem optimè inseruire pro illius iustificatione ad effectum de quo agitur ex theor. Bart. *in leg. Aurelius §. idem quæsiuit numero 2. ff. de liber legat. & in lege si duo sub numero 4. ff. vti possid.* pluries respondit Rota in decisionibus relatis in Leodien. Dominij 10. *Ianuarij præteriti coram me §. Probatur si quidem.*

Non obstat possessio Com. Alexandri, quia cum sit posterior, & capta eo non citato præsumitur clandestina, & turbatiua *cap. licet Episcopus de prebend. in 6. cap. licet causam de probation. lege item possidere §. qui ad nundinas Digestis de acquir. poss.* cum vulgat. adductis in Beneuentana Parochialis 29. *Nou.* 1649. *coram me.* 2.

Nec subsistit, quod possessio Com. Francisci esset temporalis, & limitata, duratura scilicet tantummodo quo vsque ipse continuasset in gradu secundo geniti, & ideo cum per obitum Comitis Odoardi olim primogeniti ipse desierit esse secundo genitus, & ipso iure transiuerit in primogenitum Tiraquell. *de iur. primog. q. 3. num. 6. & 7.* vtique expirato gradu statim expirauit possessio, vt in similibus terminis dictum fuit in Celsonen. Parrochialis 17. *Nouembris 1642. coram R. P. D. meo Peutingerio §. tollebatur etiam, & in Leodien. Præpositure Tengren. 22 Martij 1647. coram me. §. Ideoque eo facilius,* & consequenter Comes Alexander effectus secundogenitus potuit ingredi possessionem etiam propria autoritate, & eo non citato ex doctrina Innoc. *in c. ex parte sub n. 3. vers. sed opponenti quod non potest de arbitr.* 3. 4. 5.

Quia cum administratio montis, de quo agitur legata, & demandata fuerit secundo genito absque vlla temporis limitatione, sed solummodo substitutione tertio geniti casu deficientiæ illius sibi, *E mancando lui il terzo di età habbia tal cura, &c.* Cuius sanè deficientiæ expressio ex propria eius natura vacationem per mortem significare videtur *iuxta tex. in §. hinc nobis*, ibique gloss. *verb. deficientis*, Auth. *de hæred. & falcid.* Paris. *consl. 93. n. 9. lib. 2.* Cephal. *consl. 150. num. 15.* Menoch. *consl. 166. num. 342.* Fusar. *consl. 68. numer. 4.* Rota *in Firmana Fideicommissi de Corradoris 11.* 6.

Nouembris

Nouembris 1630. *coram Reuerendiss. D. meo Decano in rec. decis.* 341. *num.* 6 *part.* 6 Et propterea allegatæ resolutionis exceptio (non desumptæ ex morte secundo geniti adhuc viuentis, sed ex transitu ipsius ad gradum primogeniti ob deficientiam maioris natu) totaliter dependeat ab interpreta-
7. tione dispositionis Comitis Petri Antonij testatoris, ac proinde non sit adeò clara, & perspicua, vt non possit in dubium probabiliter reuocari sed requirat altiorem indaginem, & maiorem discussionem exposcat: Donec in iudicio ordinario, & petitorio cognita, & terminata fuerit possessio Comitis Francisci allegati non valet terminata, & extincta, sed debet manuteneri, vt ad propositum respondit Rota *in Elberen. præstationis annua* 1. *Iuly*, & 2. *Decembris* 1616. *coram bon. memor.* Andrea inter *eius impress. dec.* 75. *numero* 7. & 8. & *decis* 81. *numero* 3. *in Romana subcollectoria* 17. *Martij* 1645. *coram Reuerendiss. Patre Domino meo Bichio* §. *qua omnia ad impugnandum*, & *in Romana Parochialis* 23. *May proximi præteriti coram me* Decisiones verò Cesoonen. Parochialis, & Leodien. Præpositurae *Tongren.* non applicantur, quia loquuntur in terminis Oeconomi, alteriusque temporalis administrationis, cuius possessionis, seu detentionis resolutio, & terminatio clara penitus, & incontrouertibilis apparebat.

Minusvè suffragatur prætenso probandi obseruantiam capiendi huiusmodi possessionem sine citatione possessoris, prout continetur in positionibus ab altera parte exhibitis.

Quia etiamsi probaretur nullatenus tamen re-
8. leuaret. Aut enim desumitur ex possessione Comitis Alphonsi apprehensæ de anno 1622. & tanquam vnicus actus non potest inducere, obseruantiam, quæ pro sequentibus sufficientem tribuat interpretationē, *vt responsum fuit in Assisien. emphyteusis* 18. *Martij* 1630. *coram ben. mem. Merlino in rec. decis.* 513. *num.* 6. *part.* 5. Eoque certius
9. in proposito quo agitur de obseruantia omittendi citationem, quæ vtpotè omnino contraria dispositioni iuris nedum ciuilis, & Canonici, sed etiam Diuini, quamuis interpretatiua debet esse legitimè præscripta per spatium 40. annorum Anton de Butr. *in cap cum dilectus num.* 18. *vers. ita & in quantum de consuetud.* Soccin. Sen. *cons.* 260. *num.* 19 *lib* 2. Put *decis.* 15 *num* 4. *lib.* 3. *in correct.* Aut verò deducitur ex possessione eiusdem Comitis Francisci, & cum ista apprehensa fuerit præuia cessione Comitis Odoardi tunc temporis illius possessoris tanquam actus merè voluntarius prætensam obseruantiam inducere non va-
10. let, vt tradunt Bursat. *cons.* 360. *num* 82. *lib.* 4. Marcabrun. *cons* 108. *num.* 13. & 14. Cyriac. *controu. forens.* 460. *num.* 28.

Et ita resolutum vtraque, &c.

EMINENTISS. ET REVERENDISS.
D. CARD. OTTHOBONO.

Romana Reintegrationis.

Luna 31. *Maij* 1649.

ARGVMENTVM.

In Saluiano, secunda creditoris satisfactione si denegetur reintegratio, datur actio spolij. Calculus probat contra producentem. Interusuria dotalia debentur viduæ. Facta interpellatione pro credito illiquido, & incerto nō cōpetit retentio.

SVMMARIVM.

1 *In Saluiano, cessante immissionis causa ex satisfactione crediti, illi, qui possidebant, sunt proculdubio reintegrandi ad eorum pristinam possessionem, & contra denegantem restitutionem datur actio spolij*

2 *Calculus exhibitus, contra producentem probatur.*

Nec valet amplius impugnari.

3 *Quartum dotale, quod debetur coniugi superstiti ex* Statuto Vrbis lib. 1. cap. 137. *existentibus filiis communis matrimony superlucratur ab vxore quoad vsumfructum tantum & acquiritur tunc filiis, vt hæredibus patris, non autem ex propria persona.*

4 Statutum Vrbis libr. 1 cap 137. *requirit quod ad hoc vt debeantur interusuria dotalia mulieri relicta, ob commissam moram in restitutione dotis, seu residui, fuerit facta interpellatio iudicialis.*

5 *Interpellatio hac facta alteri, quam hæredi illius, ex cuius bonis est facienda solutio dotis, non constituit illum in mora.*

6 *Pro credito illiquido, & incerto non competit retentio.*

DECISIO LXXXII.

FVit per DD. resolutum dandam esse reintegrationem ad possessionem Domus, de qua agitur Ioann. Baptistæ, & aliis de S. Petro, quia Paolus Quercus filius, & hæres Septimiæ quæ vigore saluiani interdicti per A. C immissa fuit in possessionem dictæ Domus, quousque ex illius pensionibus satisfieret in summa scutorum 900. pro residuo suæ dotis est satisfactus, vt constat ex calculo exhibito, quo mediante Paulusmet fassus fuit exegisse post immissionem ab Inquilinis Domus, & Apothecarum subtus domum scuta 1431. 64. cessante itaque immissionis causa ex satisfactione crediti illi de Sancto Petro sunt proculdubio reintegrandi ad eorum pristinam possessio-
nem, & contra denegantem restitutionem datur 1.
actio spolij, Pacif. *de Saluian. inspect.* 4. *cap.* 1. *numero* 216. & 220. Rota *coram Buratt. decis.* 160. *numero* 10. *coram san. mem. Gregor. decis.* 254. *num.* 8. vbi Add. *num.* 6. *in Romana spolij* 9. *Iuny* 1627. *coram bon. memor. Merlino*, *in Tiburtina Castri S. Angeli* 27. *Iunij* 1642. *coram R. P. D. meo Pentingero*, & *in Bononien spolij* 16. *Martij* 1648. *in* §. *quod spolium coram me.*

Calculus autem prædictus cum fuerit exhibi-
tus per Paulum contra ipsum producentem benè 2.
probat Bald. *in leg. scriptura* 14. *num.* 2. *Codic. de fid. instrum*, Alexand. *cons.* 30 *num.* 1. *lib.* 1. Rota *coram san. mem. Greg. decis.* 238. *num.* 5. & ibi Add. *num.* 15. & *in recent. decis.* 29. *num.* 46 *part.* 7. nec valet hodie amplius impugnari *cap. cum venerabiles*, vbi omnes *de except.* Felyn. *in cap. imputari num.* 7. *de fid. instrument.* Add. *ad san. memor. Gregor. dict. decis.* 238. *numero* 15. cum aliis relatis per Rot. *in Molenti... canonicatuum* 15. *Nouembris* 1647. *in princ. coram me.*

Neque obstat, quod Paulus adhuc prætendat
retinere dictam domum quousque ex illius pen- 3.
sionibus satisfiat de quarto dotali debito Septimiæ eius matri ex dispositione Statuti Vrbis li. 1.

cap. 131. quia huius statuti vigore quattum dotale fuit superlucratum à Septimia quoad vsumfructum tantum, cum superessent filij communes ex Thoma eius viro prædefuncto, & acquiritur tunc filiis vti hæredibus patris, non autem ex propria persona, vt dixit Rota *in decis. 117. numero 5. & seqq. part. 6. recent. in Romana de Canaleriis* post Fenzon. *decis. 79. per tot. in Romana fideicommiss. de Cæsareis 24. Nouembris 1638. coram Reuerendiss. Terracinen. & in Romana saluiani 1. July 1643. coram Reuerendiss. Patre Domino meo Peutingero.*

Nec minus Paulo potest competere retentio ob interusuria dotalia eidem Septimiæ debita occasione prætensæ moræ à die interpellationis incursæ ob non restitutionem dicti residui dotis iuxta dispositionem Statuti lib. 1. cap. 137. quia in hoc casu non fuit facta iudicialis interpellatio prout Statutum requirit ad hoc, vt interusuria debeantur, Rota *in recent. decis. 106. numero 5. part. 3. in Romana fructuum dotis 13. Nouembris 1624. coram Remboldo impress. post Gilian. ad statut. Perus. decis. 72 numero 9. coram san. memor. Gregor. decis. 169. numero 1.* & ibi Add. *numero 7. & in Romana dotis 18 Febr. 1647. in § nam cum à prædicta die coram me.*

5. Neque suffragari potest interpellatio facta Paulo, quia cum idem conuentus fuerit tamquam hæres Thomæ viri, non potuerunt ex ea in mora constitui hæredes Stephani, de cuius bonis hodie agitur *leg. mora 32. §. in bona fidei. ff. de vsur. leg. in condemnatione 134 §. vnicuique,* ibique Gloss. *Digest. de regul. iur.* Roland *cons. 58. numero 10. ad fin. lib. 2.* Honded. *cons. 50. num. 34. lib. 1.* Rota *decis. 181. num. 6. & 7. part. 4. tom. 2. recent. & in Romana dotis 18. Febr. 1647. sub §. & hinc profecto coram me.*

6. Et in omnem casum cum huiusmodi credita ratione interusuriorum non essent adhuc liquida, sed tantum reseruata in sententia A.C. nec deinde fuerint declarata, aut liquidata ratione incertitudinis, aut illiquiditatis Paulo non potest competere retentio, Rota penes Buratt. *dec. 160. numero 13.* & ibi Add. *numero 10.* post Zacch. *de oblig. Camer. decis. 130. num. 8. in Recanaten. manutentionis 27. Iunij 1642. in fin. coram Reuerendiss. P. D. meo Cerro, in Tusculona saluiani 17. Iunij 1647. in § non tamen visa fuit, coram R. P. D. meo Verospio, & in Romana domus 4. May anni præteriti in §. fin. coram R. P. D. meo Bichio.*

Fuit itaque resolutum reintegrationem esse concedendam Ioann. Baptistæ, & aliis de S. Petro, vtraque parte informante, &c.

R. P. D. CERRO.

Romana hæreditatis de Gratianis.

Veneris 28. May 1649.

ARGVMENTVM.

Filiatio respectu Patris, cum sit difficilis probationis, probatur per coniecturas, quarum nonnullæ recensentur, & per testes etiam aliàs inhabiles, & quomodo per confessionem illius, de cuius negocio agitur: legitimatus per subsequens matrimonium, efficitur verè, & propriè legitimus.

SVMMARIVM.

1 *Probatio filiationis respectu Progenitoris, cum sit, vel impossibilis, vel difficillima, solæ præsumptiones, & coniecturæ admittuntur cum istæ simul coaceruatæ in hac materia, faciant plenam, & concludentem probationem contra quoscunque.*

2 *Partita libri Baptismalis magnum præbet pro descripto argumentum filiationis in ordine ad probationem.*

3 *Interuentus personalis Patris ad sacrum Baptisma filij, instando ipsum tanquam proprium filium baptizari, plurimum confert ad probationem filiationis.*

4 *Filiatio probatur ex nominatione, tractatu, præstatione alimentorum educatione, ac communi reputatione, & fama apud omnes, & signanter apud vicinos, &c.*

Et quod non solum contra Parentes ita tractantes, & dominantes, sed etiam contra tertium, præsertim aliis concurrentibus.

5 *Forma similitudo corroborat filiationis probationem.*

6 *Filius concubinæ certus, præsumitur etiam filius illius, qui eam in concubinam retinebat.*

7 *Testes, etiam inhabiles admittuntur ad probandam rem difficilis probationis, vbi non ita de facili possunt reperiri omni exceptione maiores, & veritas aliter haberi non potest.*

8 *Confessio filiationis facta a Patruo constituit nepotem in quasi possessione filiationis contra ipsum confitentem, & illum pro tali denominantem.*

9 *Confessio facta in diuerso Iudicio, & ad diuersum effectum, quando est adminiculata, probat contra confitentem in quocumque alio Iudicio, & ad quemcumque alium effectum.*

10 *Confessiones emanatæ circa statum personæ, plures, & geminatæ, variari non possunt.*

11 *Minusque reuocari in præiudicium Iuris alteri quæsiti.*

12 *Confessio emissa, quæ omninò dependet à voluntate confitentis, ipsi præiudicat.*

13 *Testes informati, verisimilia deponentes, & concludentes de loco, & tempore, in concursu præferuntur aliis tales qualitates non habentibus.*

14 *Confessiones regulariter præualent mille testibus in contrarium examinatis.*

15 *Legitimatus per subsequens matrimonium, efficitur verè & propriè legitimus.*

16 *Legitimatus per subsequens matrimonium, est habilitatus ad succedendum, proinde ac si ab initio ex legitimo matrimonio progenitus fuisset, dum nulla causa impedimenti inter ipsos coniuges intercessit.*

17 *Ius repræsentationis facit succedere in stirpes in concursu cum aliis eiusdem gradus repræsentatis.*

DECISIO LXXXIII.

LÆlius de Gratianis Francisci patruus non reuocauit in dubium validitatem sententiæ Rotalis latæ ad fauorem ipsius Francisci, sed illius iustitiam, & iterum repetebat, quòd ille nunquam probauerit se esse filium Horatij, Quod tamen etiam hodie DD. reiecerunt, & pro cõfirmatione sententię responderũt, ea mota ratione, quia cum probatio filiationis respectu Progenitoris, vel sit impossibilis, vel difficillima solæ præsumptiones, & coniecturæ admittuntur, cum istæ simul coaccrua

coaccruatæ in hac materia faciant plenam, &
concludentem probationem contra quoscunque
cap. per tuas, de probat. leg. si vicinis, *Codic. de nup.*
Alexander *consl.* 88. *sub numero* 9. *versicul. tamen*
2. *istis non obstantibus lib.* 7. Natt. *cons.* 235. *numero* 1.
cum seqq. Rota *decis.* 430. *numero* 13. & 14. *part.* 5.
decis. 314. *numero* 19. *vers. quoniam quoad qualitatem,* & *numero* 20. *part* 6. ac admissum fuit in Farfen. bonorum 23. *Ianuarij* 1647. *coram Reuerendiss. Patre Domino meo Corrado* §. *quia licet*, & firmatur
in Bononien. spolij 16. *Martij* 1648. *coram R.P. D. meo Otthobono*, §. *quod verò*.

3. Coniecturæ enim, & præsumptiones, quæ pro
Francisco deducuntur in decisione emissa 7. Februarij 1642. coram Reuerendiss. Patre Domino
Rojas, efficaces omnino, & concludentes adhuc
Dominis visæ fuerunt.

4. Prima namque ex eo desumpta, quod ille in
lucem proditus anno 1613. ex Olympia de Mercadantibus sacro baptismatis fonte ablutus fuit
tanquam filius eiusdem Horatij, & vti talis descriptus in libro Baptismali, vt ex partita exinde
extracta, Summario Francisci numero 2. vehemens ostendit argumentum filiationis, vt præter
deductos in dicta decisione considerauit Rota
in Romana filiationis 10. *Iunij* 1611. §. 2. *subsequitur. coram bon. memor Pirouano in Romana de Ianellis* 13. *Nouembris* 1613. *coram bon. memor. Vbaldo,* & *in Romana de Catalanis* 27. *Nouembris* 1630. *coram bon. memor. Merlino in recentior. decis.* 409. *numero* 5. & 6 *part.* 5. Eoque magis cum ex depositione secundi testis iuxta 8. *Interrogatorium* probetur in dicto actu personaliter interueuisse condemmet Horatium Patrem, ipsumque institisse,
vt Franciscus tanquam eius proprius filius baptizaretur dicto Summario numero 3. quod protinde plurimum confert ad probationem filiationis, vt in fortioribus terminis tradit Surdus
consil. 1. *num.* 45. & dixit Rota *in recent. decis.* 199. *numero* 1. *versicul. Baptizatio part.* 3. & *in dicta Romana filiationis dicto* §. *secundò subsequitur circa finem* ac admisit in *Romana de Bonellis* 28. *Nouembris* 1614. *coram bon. memor. Vbaldo*, §. 1. *versic. Nam coniectura.*

Secunda ex nominatione, tractatu, præstatione alimentorum, educatione, ac communi reputatione & fama apud omnes, & signanter apud
vicinos, quod Franciscus esset filius Horatij, &
tanquam talis ab eo educaretur, alimentaretur,
ac denominaretur, vt deponunt Testes, Summario dicto numero 13. efficax pariter, & valida
non solùm contra Parentes, ita tractantes, & denominantes, sed etiam contra tertium, præsertim
aliis concurrentibus deducta fuit per Rotam *decis.* 472. *numero* 8. *versicul. verum etiam* 1. *part. dicta decis.* 409. *num.* 10. & plenius dicta *dec.* 430. *numero* 67. & *numero* 68 *parte quinta*, & *dicta decis.* 314. *numero* 3. *part.* 6. *recentiores, ac in dicta Romana Filiationis*, §. *Tertia coniectura.*

5. Tertia ex formæ similitudine probata per
Testes, Summario numero quarto, licet vt plurimum fallax de se sola non releuet iuncta tamen,
cum aliis illas corroborat, & adminiculatur,
vt dixit Rota *dicta decis.* 314. *numero* 10. *part.* 6.
recentior.

Quarta deprompta ex aliis pluribus Testibus
concludentibus Olympiam è statu meretricio
transitum fecisse ad concubinatum cum solo
Horatio, quodque tempore conceptionis, &
natiuitatis Francisci ad illam nemo habebat accessum præter ipsum Horatium, qui eam domi
ab eodem conductæ, & sitæ è conspectu propriæ habitationis ad meliorem illius custodiam
amore maritali retinebat, ibique alimenta, &
alia necessaria dietim subministrabat sub spe illam ducendi in vxorem, prout tandem in articulo mortis eam duxit, eodem Summario numer. 9.
& 16. Ex quo propterea necessaria resultat iuris 6.
præsumptio, quod Franciscus verè sit Filius Horatij illam pro concubina retinentis secundum
Gloss. magistr. *in cap. Michael de fil presbyt.* quam
sequitur Alex *consil.* 157. *num.* 2. *versic. tamen non ita præsumitur, lib.* 5. aliique relati in dicta decis. R.P.
D. mei Royas, §. *quinta elicita*, idemque tenuit Rot.
dicta decis. 314. *num.* 14. *part.* 6. ac admissum fuit
in dicta Farfen. Bonorum, §. *nam testes*. Et licet
nonnulli ex præfatis testibus patiantur aliquas
exceptiones personales, quia tamen agitur de re,
in qua non est, ita facile reperire testes omni exceptione maiores, & veritas aliter haberi non
potest ad eam probandam admittuntur testes 7.
etiam inhabiles ad textos in *cap. venerabil* 2. *in fine de Testibus* & præter adductos in *dicta decisione*, §. *nec obstant exceptiones*, in puncto responsum fuit
in supra allegata Romana filiationis coram bon.
me. Pirouano, §. *final.* & *in d. dec.* 314 *n.* 27. *p.* 6. *rec.*

Quinta denique resultans ex propriis confessionibus eorumdemmet Lælij, & Octauij Patruorum tam extraiudicialibus, ex quo post mortem
Horatij ipsi solicitè affectarunt Francisci curam,
Summario numero 5. & passi fuerunt ipsum possidere hæreditatem paternam, quæ aliàs ad eos
spectasset: quàm iudicialibus agendo contra eundem Franciscum vt filium, & hæredem Horatij, &
contra ipsum obtinendo mandatum executiuum
pro debito hæreditario illius, quod deinde exequi curarunt super quadam Domo pariter illius 8.
hæreditaria, eiusque pretium consequuti fuerunt, eodem Summario numero 6. 7. & 8. tanquam omnibus aliis validior, & se sola sufficiens
illum constituit in quasi possessione filiationis
contra ipsos Lælium, & Octauium Patruos ita
confitentes, & illum pro tali denominantes ad
textus in leg. cum precum, *Codice de liberal. caus.* vt
ad propositum traduni Menoch. *de præsumpt. lib.* 6.
præsumpt. 53. *numero* 23. Gratian. *disceptat. forens. cap.* 653. *numero* 71. & *cap.* 754. *numero* 32. cæterique adducti in *dicta decisione* §. *Quarta*, & *quæ omnes*, & præter ipsos faciunt deducta per Alex.
consil. 181. *numero* 8 *lib.* 7. Paris. *consil.* 10. *num.* 89.
cum seqq. lib. 2. Natt. *consil.* 59 *num.* 15 *lib.* 1. Peri. *de fideic. q.* 11. *n.* 29.

Nec releuat, quod huiusmodi confessiones factæ
fuerint in alio iudicio ad alium finem, & effectum
quodque fuerint reuocatæ, & non præiudicent in
non dependentibus à voluntate confitentium.

Quia vltra aliàs responsiones datas in dicta 9.
decisione Reuerendiss. Patris Dom. Royas, confessio facta in diuerso iudicio, & ad diuersum effectum, quando prout hic est adminiculata probat contra confitentem in quocumque alio iudicio, & ad quemcumque alium effectum, vt respóndit Rota in Romana Fideicommissi de Gui- 10.
dia 28. Iunij 1630. coram Eminent Domino Cardinali Hieronymo Verospio in *recentior. dec.* 338.
num. 7. *part.* 6. Et cum confessiones de quibus agitur emanauerint circa actus filiationi proportionabiles, & proprios, ac circa statum personæ Francisci,

cisci, sintque plures, & geminatæ variati non
potuerunt *leg. ingenuum cum ibi notat, D. gestis de
stat. hom n.* Alexander *consil.* 55. *numero* 13. *libr.* 7.
11. cum alijs per Grattan. *disceptat. forens. cap.* 869.
numero 1. Minuluè reuocari in præiudicium iu-
ris ipsi Francisco acquisiti, Gloss. *finnl. in dicto cap.
per tuas*, ibique Felin. *numero* 14. *versic. qui sicut,
de probat.* Surdus *consil.* 169 *numero* 8. Gratian. *vbi
supra cap.* 116. *numero* 5. cum concordantibus
congestis in *Anconionen. Alimentorum* 28. *Ianua-
rij* 1647. *coram Reuerendiss. Patre Domino meo Corra-
do, §. nam assertio, vers. Nec deinde, & § quoniam as-
sertiones*, prout nec reuocatæ fuerunt, & præser-
tim ab Octauio, de cuius hæreditate agitur, im-
mo ab vtroque effectuatæ per supradictam cre-
diti exactionem; Nec dicuntur eiusmodi circa non
dependentia à voluntate confitentium, quia ex-
inde non prætenditur, quod Franciscus efficiatur
filius Horatij, sed deducuntur ad effectum pro-
bandi veritatem eius filiationis, quod omnino
dependet à voluntate confitentis, ipsique præiu-
dicat, vt benè respondetur in altera decisione
nec obstat quod confessio.

Cæterum iterum DD. dixerunt non obstare
depositiones testium pro Lælio examinatorum.
Tum quia detecti fuerunt non informati, inve-
risimilia deponunt, conuincuntur de mendacio,
& non percutiunt tempus conceptionis, & na-
13. tiuitatis Francisci; Tum etiam quia in concursu
cum illis alijs pro Francisco examinatis nume-
ro pluribus, melius informatis, verisimilia de-
ponentibus, & concludentibus de loco, & tem-
pore, non sunt attendendi cum magis sit cre-
dendum præfatis testibus Francisci tot melio-
res qualitates habentibus, vt singulas ponde-
rando responsum fuit in dicta decisione §. *minus
obstat, quod probatio cum quatuor seqq.* Ideoque præ-
sertim iunctis supra ponderatis confessionibus,
14. quæ regulariter præualent mille testibus in con-
trarium examinatis, per ea quæ tradunt Aym.
cons. 61. *n.* 3. *vers. Confessio enim*, Gabr. *de testibus
con. l.* 4. *numero* 45. bo mem. Buratt. *decis.* 317. *n.* 8.

15. Firmata igitur filiatione Francisci per subse-
quens matrimonium inter dictos Horatium, &
Olympiam eius Progenitores contractum anno
1621. effectus fuit verè, & propriè legitimus, §.
primo Auth. quibus mod. natur. effic. legit. Ias. *in leg.
generaliter §. cum autem numero* 9. *Codice de institut.
& substitut.* Rip. *in leg. si vnquam numero* 86. *Codice
de renoc. donat.* Honded. *cons.* 72. *numero* 26. *lib.* 2.
Lup. *de illegit. comment.* 4. § 3. *n.* 1. *cum seqq.* Mantic.
de coniect. lib. 1. *tit.* 12 *sub num.* 4. Gabriel. *de legiti-
mat. con. l.* 1. *numero* 18. *cum seqq.* aliique addu-
16. cti in dicta decisione § *quod verò.* Ac habilita-
tus ad succedendum proinde ac si vtique ab ini-
tio ex legitimo matrimonio progenitus fuisset
dum nulla causa impedimenti inter ipsos con-
iuges intercessit, *leg. nemo quis, vers. Neque enim,
Codic. de nat. liber.* Hond. *dicto cons.* 72. *numero* 27.
lib. 2. Itavt proinde ipsi ritè & rectè concessa fue-
rit immissio pro medietate hæreditatis dicti
17. Octauij Patrui in concursu cum Lælio altero Pa-
truo succedendo in stirpes iure repræsentationis
eiusdem Horatij Patris, & respectiuè germani fra-
tris præfatorum Octauij, & Lælij iuxta claram
dispositionem textus in §. *si igitur, Auth. de hered.
ab intest.* vt probatur in eadem decisione §. *Tota
difficultas.*

Ad ea vero, quæ longa serie in contrarium de-
ducta fuerunt, vel plenissimè satisfactum fuit tam
in prædicta decisione R. P. D. mei Royas, quam in
alijs decisionibus contra Attauantem emanatis
coram eodem 29. Maij 1643. & coram R. P. D.
meo Melzio 11. Decembris 1648. vel non indi-
gent responsione.

Et ita vtraque, &c.

R. P. D. Rosa.

Asculana Hæreditatis.

Lunæ 7. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

Immissus iustè à Iudice in possessionem debet manuteneri. Quis ordo in successione Fratrum seruetur. An fœminæ dotatæ, à successione per Statutum exclusæ, sint etiam exclusæ à bonis prouenientibus ex linea materna. Renunciatio facta per fœminas successioni resoluitur in pactum de non succedendo, & quando requirat insinuationem.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio, licet intra legitima tempora interposita, cum non fuerit intra biennium prosequuta, non impedit rem iudicatam.*

Attenta præsertim sententia validitate, & iustitia.

2 *Immissus in possessionem auctoritate Iudicis ritè, & rectè procedentis, debet manuteneri.*

3 *In fratris successione, sorores vtrique coniunctæ præferuntur fratri consanguineo.*

4 *Frater consanguineus succedit fratri in bonis quæsitis à linea paterna, vterinus vero à linea materna.*

Et est regula generalis.

5 *Statutum excludens fœminas dotatas, à dotantium successione attendi debet, & præualet Iuri communi, in territorio statuentium.*

6 *Ambigitur inter DD. an sub huiusmodi exclusione comprehendantur bona, quæ ex materna linea proueniunt, & referuntur qui tenent negatiuam.*

7 *Referuntur qui stant pro affirmatiua.*

8 *Renunciatio facta per fœminas dotatas de omnibus bonis paternis, maternis, & fraternis, quæ quomodocunque, & qualitercunque tam ex testamento, quam ab intestato ac alia quauis causa prætendere possint, &c. clausulis amplissimis, & generalibus concepta. Resoluitur in pactum de non succedendo eisdem, in quorum hæreditate, nullum Ius, ob dotem receptam, nec competebat, nec competere poterat.*

9 *Stipulatio in actu facta pro hæredibus, illis etiam suffragari debet.*

10 *Insinuatio non requiritur in renunciatione, quæ fit de hæreditate incerta, & nondum quæsita, super qua nullum Ius, nec in re, nec in spe, renuncianti competebat.*

11 *Odium conceptum contra virum, ob transitum ad secunda vota, non extenditur ad filios ex eodem matrimonio procreandos.*

12 *Renunciatio alicuius, quantumuis ampla, non excludit renunciantem à lucro sibi obuento ob transitum parentum ad secunda vota.*

13 *Renunciatio materna non valet præiudicare filiis venientibus ex persona propria, ob præcedentiam matris.*

14 *Declaratur non procedere, quando mater renunciauit, excepta dote; hoc enim casu renunciatio*

per

per ipsam facta, nocet filius, quamuis ex propria persona, & mater decesserit antequam sit delata successio.

15 *Eoque magis, dum renuncians promisit pro se, & Hæredibus.*

DECISIO LXXXIV.

QVamuis à mandato de manutenendo per A.C. ad fauorem Fulchi de Fulchis decreto fuerit infra legitima tempora interposita appella-
1. tio, cum tamen illa non fuerit infra biennium prosequuta, ideo resolutum fuit constare de re iudicata præfati decreti ad textus in *cap. personas, & cap. cum sit Romana de appellat. clement. sicut eodem tit.* Alexander *cons.* 164. *num.* 1. *lib.* 2. Cassad. *decis.* 6. *numero* 18. *de app.* Crescent. *decis.* 8. *eodem titul.* Rota *dec.* 11. *numero* 2. *decis.* 69 *numero* 8. *p.* 6. *recop.* attenta præsertim illius validitate, & iustitia, validitas enim non reuocatur in dubium, iu-
2. stitia vero oritur ex eo quod dum dictus Fulchus in possessionem bonorum, de quibus agitur immissus fuerit auctoritate Iudicis ritè, & rectè procedentis eidem denegari non poterat manutentio, *leg. iustè possidet*, vbi DD. *ac acquir. possess.* Rota *decis.* 589. *numero* 7. *part.* 2. *recentior. & par.* 5. *decis.* 229. *numero* 1. *& dec.* 27. post pacific. *de Saluian. in erdict.* Caual. *decis.* 14. *numero* 1. *& dictum fuit in Romana Manutentionis de Cecchinis* 8. *Iunij* 1646. *coram Reuerendiss. Patre Domino meo Othobono, & coram Me in Romana Saluiani* 18. *Februar.* 1747. *&* 15. *Iunij* 1648.

3. Nec prætendi potest quod huiusmodi immissio Fulcho concessa fuerit iniusta dum agebatur de successione fratris in qua præferendæ erant illius sorores vtrinque coniunctæ excluso d. Fulcho fratre consanguineo, vt expressè cauetur in Auth *defuncto, & ad Senat. consil. Tertull. auth. cessante, Codic. de legit. hæred.* & Auth. *itaque re commun. de success.* Bart. *in leg. coniunctis numero* 62. *Dig. de legat.* 3. Iaf. *cons.* 143. *numero* 8. *versical.* 2. *lib.* 4. & dixit Rota *coram Durand. decis.* 36. *num.* 27. *& decis.* 121. *numero* 9. *ac in Firmana fideicommissi* 28.
4. *Nouembris* 1646. *coram Reuerendiss. Patre Domino meo Otthobono, & coram me in Rauennat. hæreditat.* 23. *Ianuarij præteriti.* Eoque magis quia dd. bona prouenitiunt ex hæreditate materna, & ideo intra regula generalis quod frater consanguineus succedat fratri in bonis quæsitis à linea paterna, vtetinus verò à linea materna iuxta Gloss. *communiter recept. in* Auth *post fratres, in verbo filij, Codice de legit. hæred.* Bart. *in tract. de success. ab intestat. numer.* 8. *ad fi.* & Durand. *d. dec.* 36. *num.* 27. idcirco in dd. bonis prouenientibus ex linea materna prædictus Fulchus vti frater consanguineus nullam prætendere poterat successionem, cum illa deferenda esset ad sorores vtrinque coniunctas fratris prædefuncti.

Quoniam stante dispositione statuti Asculani lib. 1. c. 5. vbi fœminæ dotatæ, vel à patre, vel à fratre siue ex illorum bonis excluduntur ab illorum
5. successione cuius vigore hæreditas Vincentij intestati defuncti defertur ad Fulchum fratrem consanguineum exclusis sororibus illud attendi debet, ac præualet iuri communi in territorio statuentium *leg. omnes populi, Digestis de iust. & iur.* Cephal. *cons.* 291. *num.* 9. *versic. cum statutam, & seq.* Rota *in Bononien. diuers. decis.* 1. *num.* 2. *versic. nam vbi adest statutum, & decis.* 14. *numero* 46. ac dictum fuit in *decis.* 56. *numero* 43. *part.* 5. *recent. cum vulgaribus.* Et licet inter Scribentes disceptetur
an sub huiusmodi exclusione comprehendantur. 6.
bona, quæ ex materna linea proueniunt, nam negatiuam opinionem tenuit Castr. *in auth. itaque mortuo sub numero* 2. *vers. in contrarium, C. commun. de success. & cons.* 191. *num.* 1. *lib.* 2. Gabr. *cons.* 6. *n.* 5. circumscriptis prædictis cum sequ. Ciarlin. *controu. forens. lib.* 1. *c.* 80. *n.* 2. *versic. & quamuis* Peregr. *decis. Patau.* 75. *num.* 1. *cum seqq.* Mart. *de success. legal. p.* 3. *quæst.* 4. *art.* 4. *num.* 5. Donat. Anton. de Marinis *quotid. resolut. lib.* 1. *c.* 7. *num.* 9. *& num.* 10. Blas. Michelor. *tractat. de fratr. part.* 3. *c.* 13. *numero* 33. Franc. *decis.* 99 *n.* 1. *&* 2. *& per tot.* & tenuit Rota *coram Caual. decis.* 50. *num.* 2. *& decis.* 167. *num.* 18. *&* 19. *p.* 6. *rec.*

Contrariam verò sententiam latè tuetur Anton. 7.
de Rossell. *de success. ab intest. numero* 167. *vers. ad vnum,* Socc. sen. *consil.* 89. *numero* 5. *& per tot. lib.* 4. Riminald. sen. *consil.* 251. *per tot.* Ruin. *consil.* 37. *numero* 10. *& numero* 13. *lib.* 3. Menad. *decis.* 36. *numero* 11. Couarrun. *de success. ab intest. numero* 8. *versicul. verum extant,* Capriol. *eodem tractat. lib.* 3. *numero* 131. Barr. *eodem tractat. lib.* 18. *titul. quomodo collateral. succed. numero quinto, versicul. certò super Statutum Fland.* Turr. *ad statut. Papia cap.* 96. *numero* 25. *cum seqq. vsque ad numerum* 47 Latat. *consil.* 8. *num.* 18. *versic & licet.* Peregrin. *decis.* 13. *numero* 6. *post medium versicul. qua ratione,* & admisit Rota *decis.* 206. *numero* 27. *versicul.* & Castr. *part.* 6. *recent.* Nihilominus quicquid sit de veritate vtriusque opinionis DD. existimarunt nullo modo dd. sorores admittendas esse ad successionem fratris prædefuncti attenta illarum amplissima renunciatione, vbi expressè, & generaliter renunciarunt omnibus bonis paternis, maternis, & fraternis, quæ quomodocunque, & qualitercunque tam ex testamento, quàm ab intestato, ac alia quauis causa prætendere possint ad fauorem Galeatij patris, & Vincentij fratris, ac illorum hæredum quocirca dum agitur de successione Vincentij prædicti cui expressè renunciatum
fuit vtique ambigendum non est quin non sint 8.
dictæ sorores ad illam admittendæ stante dicta renunciatione amplissimis verbis concepta, quæ cum fuerit facta ad fauorem patris, & fratris tunc viuentium resoluitur in pactum de non succedendo eidem in quorum hæreditate nullum ius dictis sororibus tunc competebat, nec competere poterat ob dotem receptam *leg. post emancipationem, §. illud,* vbi Bart. *numero* 2. *&* 3. *Digestis de lib. caus.* idem Bart. *in leg. final. in vltima quæstione numero* 18. *Codice de pact.* Buratt *decis.* 253. *numero primo,* quæ renunciatio cum stipulata fuerit etiam pro hæredibus illis etiam suffragari debet. Rota
decis. 393. *numero* 1. *& num.* 2. *parte prima diuers. &* 9.
part. 1. *recentior. decis.* 587. *num.* 2. *& num.* 3. Greg. *decis.* 85. *num.* 1. *cum seq.* Buratt. *decis.* 310. *num.* 7. *ac dec.* 894. *n.* 4.

Nec dicatur huiusmodi renunciationes corruere ex defectu insinuationis, quia cum in ipsis renunciatum non fuerit hæreditatibus certis, & iam delatis, sed incertis, & nondum quæsitis super quibus renunciantibus nullum ius com-
petebat, nec in re, nec in spe opus non erat ali- 10.
qua insinuatione, vt tradit Baldus *in leg. illud n.* 41. *versical. quid ergo, C. Sacros. Eccl.* Gabr. *consil.* 6. *numero* 3. *cum seqq. volum.* 2. Gratian. *disceptat.* 13.

num.20. cum seq. & alij congesti per Buratt. *decis.* 553.*num.3.& num 4.& decis.12.n.18.ac dec.320. parter n.12 p.6.recentiores.*

Nec refert quod mater iuxta cuius voluntatem renunciationes factæ fuerint odio habuit secundas nuptias Galeatij viri, adeo vt hac de causa illum priuauit medietate vsus fructus bonorum eidem relicti proindeque dicendum est dictæ renunciationes suffragari non posse Fulcho ex dicto secundo matrimonio procreato, ac sub eodem odio comprehenso, quia odium conceptum contra virum ob transitum ad secunda
11. vota non extenditur ad filios ex eodem matrimonio procreandos vt firmat Thesaur. *dec.* 170. *numero 16. & numero 38. versic & ex hoc videtur mulieri de legum lib.3.tit. 1. quæst. 21.numero 24.* Gregor.*decis.*173. *num.* 4. & admisso etiam quod odium prædictum considerari possit in Fulcho ex dicto matrimonio suscepto, hoc tamen non efficit vt renunciationes illi non suffragentur dum stipulatæ fuerunt ad fauorem Vincentij, & eius hæredum prout est Fulchus qui ab intestato succedit ex supra adductis.

12. Minus obstat, quod renunciatio quantumuis ampla non excludat renunciantem à lucro sibi obuenio ob transitum parentum ad secunda vota, & benè declarat Faber.*in Codice lib.5. titul.5. de secund.nupt.diffinit.13.numero* 6. Fontanell. *de pactis nupt.claus.*5.Gloss.8.*part.4. numero* 40. *cum seqq.* qui alios refert, quia lucrum proueniens ex transitu ad secunda vota consistens in medietate vsusfructus non spectabat ad sorores renunciantes, sed ad Vincentium fratrem, ideo effectum fuit dictum lucrum de hæreditate ipsius cui dum expressè renunciarunt remanserunt inhabiles ad succedendum, & animaduertit Fontanell.*loc. cit. num.44. in fine.* Merlin. *de legit. lib.3. tit.1.q.21.n* 24.

13. Demum non afficit quod hodie Corinda filia Virginiæ renunciantis ob præcedentiam matris veniat ex persona propria, ideo illi nullo modo
14 obstare deberet renunciatio materna ex adductis per Gratianum *disceptat.*783. *numero* 21. quia non procedit quando mater renunciauit excepta dote, hoc enim casu renunciatio per ipsam facta nocet filiis quamuis ex propria persona, & mater decesserit antequam sit delata successio, vt tradit Roman.*in l,qui superstitis vol 4 versicul.quod limita, Digest de acquir hered.*Castrens.*cons.*419. *in fine versicul 4.principalis,*Ruin.*consil.*181.*numero* 7. Surdus *consil.*355.*numero 42.versic.tertio respondetur,*
15. *& numero* 43. Michelor. *de fratribus part.3. cap.12.num.*38. eoque magis dum renuncians promisit pro se, & hæredibus, vt firmat Surdus *dicto consil.*355.*num* 40.& *num* 41.Thesaur.inniot. *lib.2. quæst.90. num.5.* Noal *de transmiss.consil.*73. *numero 5.*

R.P.D. Celso.

Meleuitana Hæreditatis.

Veneris 28. May 1649.

ARGVMENTVM.

Saluianum, quando intret, & quibus concurrentibus. Clericus, quam dispositionem habeat in fructibus beneficij. Immissio ex remedio *l.fi. C.de edict. Diu. Adr. toll.* quando habeat locum.

SVMMARIVM.

1 *Saluianum intrat, vbi est clausula constituti, cum hypotheca & obligatione bonorum, concurrentibus extremis.*
2 *Saluianum datur etiam contra tertium titulo possidentem.*
3 *Et etiam pro consequendis bonis donatis.*
4 *Clericus, cessante fraude potest disponere de fructibus Beneficij per viam contractus, & donationis.*
5 *Beneficiatus habens administrationem in vita, æquiparatur vsufructuario.*
6 *Clericus potest disponere de bonis patrimonialibus, & industrialibus.*
7 *Altari qui seruit, de altari viuere debet.*
8 *Immissio ex* remed. l.fi.C. de ed. Diu. Adr. toll. *conceditur ad exhibitionem testamenti non variati, nec cancellati, in quo exhibens institutus sit hæres.*
9 *Exceptio de Iure tertij non admittitur in Iudicio possessorio.*
10 *Legatarij tenentur capere de manu Hæredis.*

DECISIO LXXXV.

SEntentiam Rotalem, per quam Andreæ Vassallo conceditur immissio in bonis Bartholomæi fratris, dixerunt Domini, esse confirmandam; Siquidem constat de donatione ad eius fauorem facta cum clausula Constitut. necnon hypotheca & obligatione omnium bon. mobilium, & stabilium pro illius obseruantia, cuius vigore, concurrentibus extremis intrare saluianum probat textus in *leg.1.* vbi Bart. *Digestis de salu. interd.leg.1. Codice de precar. & salu.* Aretin. *in §.item Seruiana numero 9 institut. de actio.* & in his terminis dixit Rota *decis.292. numero 1.post Pacif.de salu.& in recent. decis.539. num.1.part.4. dec.308.in princip. & decis.578. num.1. part.5. & decis.805.per tot.part.*

Dari autem saluianum, etiam contra tertium titulo possidentem, notat gloss.*in leg.1, verbo vtile, Digestis de salu.*Rol.*consil.*14.*numero* 1.*lib.*1. Menochius *de adipisc.rem.3.num.*57.Pacific.*de salui. insp.1.cap.7.n.*14 Rota *coram Seraph. dec.935.n.3.* & etiam pro consequendis bonis donatis *d. decis.308.n.3.p.5.in rec.*

Quibus stantibus non intrat spolium, sub prætextu, quod eadem bona præsumantur acquisita ex fructibus beneficij, quod retinebat Bartholomæus in Ecclesia Cathedrali Meliten. cum possit Clericus, cessante fraude, de illis disponere per viam contractus, & donationis iuxta glossam communiter recept.*in cap.præsenti, verbo reseruari off.ord.in 6.* Abb. *in cap.ad hæc, numero 4. vers. sed quando de testamentis, & in cap.cum constet numero 5. de pig. & aliis cautal.* Redoan, *de rebus Eccles. non alien.quæst.1.cap.5.in princ.fol.mihi* 282. *& cap.14. numero 2.cum seqq. & cap.16. à numero* 1. Molin. qui affirmat, semper vidisse, ita pronunciari, *de primog. Hisp lib.2.cap.10.num.33.& 34.*alter Molin.*de iust. & iur.disp.148. vers.secunda conclusio,* Sarmient. *de redd. Eccles.part.4. cap.4. numero 5. in fi.& num.seq.*Azor.*institu.moral.2.part.lib.7. c.9. quæst.5.*Garz.*de benef.part.2.cap.1.num.10.* Lotth. *de re benef.lib.2.q.36.num.43.* Corn.*cons.314.n.2. lib.3.*Petr.Nunez.*resp.19.num.7.*Rota *coram fa.me. Gregor.dec.401.num.1.* Beneficiatus enim habens

admini

administrationem in vita æquiparatur vsufructua-
rio, Clar. *lib. 3 sent. §. testamentum quæst. 28. num. 8.*
Barbosa *in cap. præsenti eodem num. de off. ord. in 6.*
Bellon. *cons. 3 n. 2. cum seqq.* Rota *dec. 41 num. 2. cum
seqq. de probat. in antiqu.* & coram Seraphin. *dec.
594. num. 7.*

Vlterius ex testibus formiter examinatis con-
stat Bartholomæum, non solum possedisse bona
beneficij, sed etiam patrimonialia, & fuisse soli-
tum lucrari ex industria licita; itavt præsumen-
dum sit, consumpsisse fructus beneficij in alimen-
ta, & alias impen. necessarias excedentes redditus
eiusdem beneficij, provt deponunt iidem testes, &
de bonis patrimonialibus, & industrialibus dispo-
suisse, quod vtique facere potuit iuxta notat per
6. Abb. *quæst. 4. num. 14.* Soccinus *cons. 91. col. 3. n. 3.
vers. secundum quod præsupponitur, lib. 3.* Alex. *cons.
159. num. 3. cum seqq. lib. 7.* cum pluribus adductis
per Surdum *de alim. quæst. 12. num. 11. & seqq.*

7. Et ratio est quod, qui Altari seruit de Altari vi-
uere debet *cap. cum secundum Apostolum de præb.*
Innoc. *in cap. Episcop. num. 1. eodem tit.* Abb. *in c. 1.
n. 3. de magistr.* Menoch. *de arbitr. cas. 195. n. 5.* Rot.
*coram Verall. dec. 316. num. 5. & in rec. dec. 50. n. 17.
part. 7.*

Eoque faciliùs Domini pro confirmatione res-
ponderunt, quia idem Andreas vltra prædictam
donationem exhibet etiam testamentum à præfa-
8. to Bartholomæo conditum non vitiatum nec
cancellatu, in quo ipse reperitur institutus hæres,
itavt bene propterea illius vigore fuerit conces-
sa immissio ex *rem. leg. finali, Codice de edict. Diu.
Adr. toll.* Contard. *in l. vnica in ampliat. seu quæst. n.
98. Cod. si de mom. poss.* Salust. *in prax. lib. 2. cap. 5.
num. 1* Menoch. *de adipisc. remed. 4. num. 16.* Rota
*coram san. mem. Gregor. dec. 206. n. 1. in rec. dec. 140.
eodem n. part. 6.*

9. Non obstat exceptio, quoad legata facta ab eo-
dem Bartholomæo, nam illa, vti de iure tertij, non
admittitur in hoc iudicio, Alex. *in dicta lege finali,
num. 23. circa medium, vers. secus si allegatur, Cod. de
edict. D. Adr. toll.* Peregrinus *de fideicommissis art.
48. num. 46.* Rota *in Forolinien. de Monsignanis 3.
Iunij 1602. coram Penia*, & tamen est certum quod
legatarij tenentur capere de manu hæredis, *cap.
10. Raynaldus*, vbi Gl. & DD. *de test.* Rota *cor. Duran.
dec. 62. n. 8. cum seq. & in recentiores, dec. 315. n. 5.
part. 5.*

Ex quibus, & aliis late deduct. in decisionibus
reuerendissimi Patris Domini mei Royas respon-
sum fuit pro confirmatione sententiæ Rotalis, al-
tera tantum, &c.

R. P. D. MELTIO.

Romana locorum Montium.

Veneris 3 Iunij 1650.

ARGVMENTVM.

Causa, quando efficiatur deserta, etiam in-
terposita appellatione citationis. Re-
productio, an sit necessaria, & qua de
causa. Loca montium subrogata aliis
extractis, mediante pecuniarum con-
uersione, efficiuntur fideicommissaria,
non minus quam alia, quibus subroga-
ta fuere. Primogenituræ vinculum,
quando habeat locum: quæ requiran-
tur ad hoc vt donatarius vniuersalis
teneatur seruare factum defuncti.

SVMMARIVM.

1 *Causa efficitur deserta si appellatio interposita non fuerit intra tempus debitum prosequuta, & non obtenta fatalium prorogatione, perinde est res iudicata, ac si non fuisset interposita appellatio.*

2 *Appellans, si causam non prosequatur, videtur ab appellatione recedere, & tacite proprio sententiam confirmare.*

Ac proinde illa exequi debet.

Etiam instantibus hæredibus illius, ad cuius fauorem ea lata fuit.

Eoque faciliùs attenta validitate, & iustitia sententia.

3 *Validitas sententia probatur ex processu, in quo constat de iurisdictione, mandatis, & citationibus, ac obseruatione terminorum substantialium.*

4 *Monitorij reproductio non requiritur de essentia, vbi pars citata comparet.*

5 *Citationis reproductio non alia ratione requiritur, quam ad effectum reddendi certum iudicem de vera, & actuali executione monitorij.*

6 *Citationis reproductio realis deducitur ex productione facta à cursore sub illis verbis:* facto realiter ac tenoris, &c. *productionem realem denotantibus.*

7 *Immissio iuste concessa defuncto, venit exequenda ad instantiam hæredis.*

8 *Loca montium fideicommisso subiecta in extractione conuersa in aliorum locorum emptionem cum eisdem vinculis, & oneribus, obtinent emptorum omnimodam, & plenariam subrogationem.*

9 *Identitatis bonorum probatio, est requisitum substantiale ad obtinendam immissionem vigore* leg. fin. Cod. de Ed. Diu. Adr. toll.

10 *Loca montium empta subrogata aliis fideicommissariis extractis, cum iisdem iuribus, & prærogatiuis, perinde habentur fideicommissaria, ac si onus, & vinculum dicti fideicommissi, illis à principio adiectum fuisset.*

11 *Hypotheca regulariter super feudalibus non cadit.*

12 *Primogenituræ vinculum diuturna obseruantia declaratur.*

13 *Actio ex empto contra venditorem, datur emptori ad tollendam fraudem.*

14 *Donatarius vniuersalis, ad hoc vt teneatur seruare factum defuncti, duo copulatiuè requiruntur nempe quod donatio sit vniuersalis omnium bonorum, & quod nullus alius datus fuerit hæres vniuersalis,*

DECISIO LXXXVI.

TVlit A. C. de anno 1639. sub die 21. Augusti sententiam immissionis in possessionem viginriquinque locorum Montiom communitatis secundæ, & tertiæ erectionis ad fauorem D. Fabij Columnæ vti fideicommissarij q. Alphonsi eius patrui, contra Ecclesiam sanctorum Ambrosij, & Caroli de Vrbe dictorum locorum tertiam posseditricem, quæ licet appellauerit, appellationem tamen prosequi, & fatalia iam elapsa prorogari nunquam curauit. Defuncto dicto Fabio DD. Marius & Dominicus Columna tanquam fideicommissarij prædicti Alphonsi, & eiusdem Fabij filij, & hæredes prætendentes dictam sententiam fecisse transitum in iudicatum, obtinuerunt illius executionem mihi committi à signatura iustitiæ, quæ

rescripsit cum solita clausula *constito de re iudi-*
cata, ad cuius rescripti formam posito hodie du-
bio, an constet de re iudicata, fuit per Dominos af-
firmatiuè responsum, siquidem à sententia lata
sub dicta die 21. Augusti 1639. licet fuerit appel-
latio interposita die 7. Octobris eiusdem an-
1. ni, tamen quia commissio appellationis non fuit
impetrata, & si impetrata dicatur, non docetur de
citatione facta ad dicendum contra intra annum,
imo lapsum fuit integrum decennium absque eo
quod in causa quidquam actum fuerit, sine aliqua
fatalium prorogatione, vtique appellatio effecta
fuit deserta, & sententia ipsa fecit transitum in
indicatum perinde, ac si ab ea appellatum non
fuisset *cap. cum sit Romana extr. de appell. clem. si ap-*
pell. lem. si appellationem eod. tit. lib. 2. & lege fin. &
Authent. ei, qui, Cod. de tempor. & repar. appell. Rota
coram Put. *dec. 28. lib. 2. & in recent. dec. 414. n. 3.*
p. vt. 5. & ex similibus circumstantiis pro re iudi-
cata respondit Rota coram reuerendissimo Do-
mino meo Decano in alia simili causa inter eos-
dem Doctores Columnenses, & excellentissimum
D. Principem Burghesium, *vt ex decisione coram d.*
reuerendissimo Domino meo Decano emanata sub 15.
Februarij 1641. & idem comprobatur *in Aquilana*
Iurispatronatus 4. Iunij 1646. coram reuerendissimo
Patre Domino meo Corrado, §. quia enim ab eo tempo-
2. *re citra*, vbi declaratur, quod appellans si causam
non prosequatur videatur ab appellatione rece-
dere, & facto proprio sententiam confirmare, *& in*
Perusina bonorum 18. Iunij 1649. coram eodem, §. 1.
& in aliis, ac proinde illa exequi debet *leg. post rem*
iudicatam, D. de re iudicat. leg. 1. Cod. eodem, l. finali,
Cod. de execut. rei iudic. Rota *in recent. dec. 601. n. 2.*
vers. & consequenter, part. 4. tom. 3. etiam instanti-
bus hæredibus Fabij, ad cuius fauorem ea lata fuit,
leg. si à te, §. Iulianus scribit. l. si mater, §. idem Iulia-
nus, l. exceptio rei indic. D. de except. rei iudic. Glossa
in l. & an eadem in verb. personarum eod. tit. Alex. *in*
l. sæpe n. 69. vers. vna est, D. de sent. & re ind. eoque
facilius attenta validitate, & iustitia dictæ senten-
tiæ, Rota *in Asculana hæreditatis 7. Iunij 1649.*
coram reuerendissimo Patre Domino meo Roias in
princip.

Validitas probatur ex ipso processu, in quo
3. constat de iurisdictione, mandatis, & citationibus
ac obseruatione terminorum substantialium iuxta
decisionem Verall. 162 *part.* 1. Obiecta autem nul-
litas ex prætenso defectu monitorij, illiusque re-
productionis visa fuit irreleuans, nam reprodu-
ctio, vltra quod non requiritur de essentia vbi
pars citata comparet, Caputaquen. *dec. 112. part. 1.*
Rota *dec. 16. de iudic. in antiq. dec. 447. n. 3. part. 1.*
4. *diuers.* Lancell. *de attent. 2. part. cap. 4. in præfat. à n.*
128. *vsque ad* 142. & comprobat Modern. *de cit.*
cap. 16. n. 64 Rota *coram sanct. mem. Gregor. XV. dec.*
37. n. 2 & ibi adden n. 9. Ex comparitione enim
5. citati resultat sufficiens probatio monitorium
fuisse ritè, ac rectè executum, quod sufficit, cum
alia ratione reproductio non requiratur, quàm ad
effectum reddendi certum iudicem de vera, &
actuali executione monitorij Caputaquen. *dicta*
dec. 142. n. 1. & Gratianus *discept. forens. cap.*
639. n. 1. cum seqq. Visum etiam fuit Dominis re-
productionem realem adesse, cum illa optimè de-
ducatur ex productione facta à Cursore sub illis
verbis facto realiter, ac tenoris denotantibus pro-
ductionem realem, Gratianus *discept. forens. c. 128.*
n. 33. add. ad Greg. XV. dec. 59. n. 13. Rota *in Ferra-*
rien. bonorum 9 Maij 1594. coram Lancell. & in Vr-
beuetana fideicommissi 16. Nouembris 1619. coram
bon. mem. Coccino.

Iustitia dictæ sententiæ satis etiam est euidens: 6.
nam non controuertitur inter partes, quod Al-
phonsus Columna donauerit suam tertiam par-
tem Castri Rubiani Mario seniori eius germano
fratri, cum fideicommisso ad fauorem primogeni-
ti, sin minus secundogeniti, seruato perpetuo or-
dine primogenituræ, & quod eadem pars Castri
fuerit deinde vendita D. Carlo Barberino bon. me.
pretiumque inde redactum subrogatum pro fidei-
commisso ordinato in dicta donatione in tot lo-
cis Montium, quibus sic stantibus cum Marius, &
Mutius eius primogenitus prædecessent Alphon-
so donatori, sicque factus fuerit locus fideicom-
misso ad fauorem Fabij secundogeniti, vtique im- 7.
missio eidem Fabio concessa vigore fideicommis-
si in d. donatione contenti fuit iusta, & conse-
quenter venit hodie exequenda ad instantiam
Marij iunioris, & Dominici eius filiorum, ac hære-
dum *leg. si à te, §. Iulianus scribit, D. de except. rei*
iudic. Innoc. *in cap. quamuis sub num. 2. vers. aliàs*
res iudicata, vbi etiam Imol. *sub n. 1. vers. & aduerte*
de sent. & re iudicat. Pancyrolus *cons. 13. sub num. 9.*
vers. & licet amplius non viuant cum seqq. Surdus
cons. 312. n. 12. vers. & ratio est, Modern. Neapol. ad
Pereg. *art. 53. fol. 558. col. 1.*

Quibus non aduersatur, quod immissio con-
cessa fuerit contra loca Montium Communita-
tum secundæ, & tertiæ erectionis, quæ libera esse
prætenduntur ex quo loca prouenientia ex pretio
Castri sint primæ erectionis. Quia ex datis in sum-
mario DD. Columnensium apparet dicta loca pri-
mæ erectionis extracta fuisse, illaque conuersa in
emptione aliorum locorum secundæ, & tertiæ
erectionis cum eisdem vinculis, & oneribus, quæ
important omnimodam, & plenariam subrogatio-
nem *l. impari, §. hi, qui* vbi Dec. & Cagnol. *ff. de reg.*
iur. Crauet. *cons. 263. num. 7.* Soccin. *sen. cons. 30.* 8.
n. 3. lib. 1. Rota *post 2. volum. cons. Farinac. dec. 82.*
n. 2. & 91. n. 2. Vnde patet non deficere requisitum
substantialem ad obtinen. immissionem vigore *l.* 9.
fin. scilicet probationem identitatis, quandoqui-
dem omnia iura, & prærogatiuæ transierunt in lo-
ca subrogata *l. decernimus*, vbi Bartol. *de aquaduct.*
lib. 11. l. si cum, §. qui iniuriarum, D. si quis caut. & ha- 10.
betur perinde, ac si onus, & vinculum d. fideicom-
missi adiectum fuisset à principio locis secundæ,
& tertiæ erectionis, Gratianus *discept. forens. c. 14.*
n. 81. & cap. 454. n. 16. lib. 3. Greg. XV. *dec. 60. sub*
n. 1. & 2.

Minus releuat aliud prætensæ iniustitiæ obie-
ctum ex eo deductum, quod cum Alphonsus in
donatione in qua dictum fideicommissum, ac pri-
mogenituram constituit sibi expressè reseruauerit
mobilia, & gemmas, necnon ratam scut. 2000. ex
hæreditate Lauræ eius auiæ, loca Montium, de
quibus hodie agitur censeri debeant alienata in
dictam causam, ueniantque propterea imputanda
in partem detractionis competentis eidem Al-
phonso vigore dictæ reseruationis *ad textum in l.*
Marcellus, §. res quæ, vbi communiter Doctores, *D.*
ad S. C. Trebell. Nam dicta loca Montium empta
fuerunt ex pretio Castri, reseruatio autem ratæ scu-
torum bis mille, & facultas de illis disponendi
cadit tantum super hæreditate Lauræ Columnæ
eius auiæ, ad quam cum certum sit d. Castrum
non pertinuisse, nec minus eam habuisse super d.
Castro

Castro, aliquam hypothecam, quæ regulariter su-
11. per feudalibus non cadit, *cap. si de feudo, §. licet vassallus, & vers. in generali si de feud. defunct. contr. fuer.* Speculat. *de pignor. numero* 30. Negusantius *eodem tractatu 2. parte 2. membr. numero* 49. Gabr. *de reg. iur. concl.* 12. *numero* 15. & 21. Mastrillus
12. *decisione* 86. *numero* 2. vtique obiectum penitus euanescit, eoque magis attenta obseruantia subsecuta, dum Ecclesia dicta loca semper possedit sub expressa subiectione primogenituræ, ex quo sequitur vt ipsamet agnouerit in dictis locis non intrare dictam facultatem disponendi, & sic in illis negari hodie non potest vinculum primogenituræ vt in his terminis respondit Rota *dec.* 68. *numero* 11 *decisione* 108 *numero* 33. apud Moder. Perus. *de subhast.* & *in Romana Salmani de Casalibus* 17. *Nouembris* 1637. §. & *demum, coram bonæ memoria Buccabella, Romana Salniani* 14. *Mar.* 1650. §. *non obstat, vers. sed tertij possessores, coram R.P.D. meo Bichio.*

Non obstat denique, quod præfati Marius, & Dominicus prout nec alij successiuè vocati ad dictam primogenituram tanquam donatarij vniuersales, qui loco hæredis habentur, impugnare non valeant alienationem factam per Alphonsum donantem, sed imo teneantur illam defendere, ac manutenere Ecclesiam causam habentem ab Andrea Turrio dictorum locorum Montium emptore.

Quia primo respondetur, quod nec etiam ipse Alphonsus cogi posset ad aliquam manutentionem fauore Turrij emptoris, ex quo in resignatione dictorum locorum Montium per ipsum facta procedendo bona fide expressit omnia vincula,
13. quibus dicta loca subiacebant, sicque cessat ratio fraudis cuius causa datur emptori actio ex empto contra venditorem, *ad text. expressum in lege* 1. §. *venditor si cum sciret, & lege quarto, D. de act. empt. & vendit.* Mangil. *de euict. quæstione* 167. *num.* 23. & *sequentibus.*

Secundo prorsus remouetur obiectum ex eo, quod Marius nequaquam dici potest Donatarius vniuersalis, stante reseruatione plurium rerum facta per donantem, scilicet vsusfructus Castri donati, nec non ratæ scut. 2000. comperen. super hæreditate Lauræ auiæ, atque alterius portionis ad effectum testandi prout de ea testatus fuit, scribendo respectu illius sibi hæredem. Vnde sequitur, quod nec dictus Marius, nec alij successiuè vocati ad primogenituram haberi possint loco hæredum, nec teneantur seruare factum defuncti, cum ad hunc effectum duo copulatiuè requirantur, nempe quod donatio sit vniuersalis omnium bonorum, & quod nullus alius datus fuerit hæres vniuersalis Ranchin. ad Guidopap. *quæstione* 105. Celsus Vgo *consil.* 13. *num.* 22. Ger. Spin. *cons.* 75. *num.* 33. & 34. Carauit. *dec.* 25. *n.* 9. *vers.* & *præfata vera sunt.*

Et ita vtraque parte.

EMINENTISSIMO, ET REVERENDISSIMO D. CARD. OTTHOBONO.

Pisauren donationis.

Veneris 8. Februarij 1647.

ARGVMENTVM.

Donatio facta, alicui contemplatione matrimonij, vbi interuenit stipulatio pro hæredibus, & successoribus quando ob generalitatem verborum extendatur etiam ad filios ex secundo matrimonio natos. Quæ habeatur huiusmodi donationis causa finalis, & quæ impulsiua. In concursu capitulorum, & instrumenti, cui nam sit standum.

SVMMARIVM.

1 *Bona donata Nepoti ab Auo in causam matrimonij contrahendi nulla facta mentione filiorum eiusdem, siue ex primis, siue ex secundis nuptiis, censentur etiam æqualiter acquisita pro omnibus filiis ex quocunque matrimonio procreandis, concurrente æquali actione erga omnes, tam Aui donantis, quàm Patris donatarij*

2 *Filij ex quocunque matrimonio suscepti, ad successionem parentum æqualiter sunt admittendi.*

3 *In donatione facta Patri, absque mentione filiorum filio, tam primi, quàm secundi matrimonij possunt consequi contingentem sibi portionem rei donatæ.*

Et hoc in terminis fuit semel, atque iterum iudicatum per Senatum Cathaloniæ.

4 *Donatio facta stipulanti pro se, ac hæredibus, & successoribus, extenditur ob verborum generalitatem, ad filios etiam ex secundo matrimonio nascituros.*

5 *Clausula* ad habendum, &c. *in instrumento donationis apposita, conuincit personam donatarij fuisse principaliter contemplatam, non autem filios ex eo, aut ex alio matrimonio nascituros.*

6 *Donatio contemplatione matrimonij, quando facta fuit viro, ac mulieri pro seipsis, ac eorum filiis stipulantibus, de filiis ex eorum matrimonio est intelligenda stipulatio.*

Hæc tamen opinio recipit distinctiones, & declarationes.

7 *Donatio contemplatione matrimonij facta coniugibus, vel altero ex eis stipulantibus pro se, ac pro filiis, ex ipsis, vel ex eo matrimonio nascituris, ad alios extendi non potest, quia stipulationis verba ad certas personas restricta sunt.*

8 *Causa finalis est omnium prima, ac potissima in intentione agentis, summa verò, ac postrema in exequutione, in cuius complemento animus quiescit.*

9 *Matrimonium in donatione facta contemplatione matrimonij, est magis causa efficiens, aut impulsiua quam finalis.*

10 *Causa finalis, & potissima in donatione facta contemplatione matrimonij, est commodum & honorificentia donatarij, atque ideo donans honestiores, ditioresque nuptias affectat, tanquam media ad consequutionem illius vltimi finis.*

11 *Causæ duæ possunt concurrere ad eundem finem.*

12 *Causa amoris, & affectionis oritur ex sanguinis coniunctione, & ex impulsu naturæ.*

13 *Causa amorem, coniunctionem, ac vinculum naturale respiciens, comprehendit in donatione facta contemplatione matrimonij, suo effectu, omnes filios, tam ex primis, quàm ex secundis nuptiis genitos.*

14 *In donatione, licet contemplatio matrimonij fuisset causa finalis, non tamen ex ea sequitur quod filij donatorij veniant ex propria persona, nisi sint expressè, & dispositiuè vocati.*

15 *An dote, quæ datur contemplatione matrimonij, mulier potest disponere, & filij non possunt in ea ius aliquod prætendere, nisi vti hæredes.*

16 *Imol*

fuerunt Rim.iunior *conf.255. num.42. & consilio 569.num.38.& sequentibus* Feder.Scot.*conf.9.n.7. & 8.tom.2.lib.2.* Ioannes Franci.de Ponte *conf.25. num.3.& 4.& conf.8. num.16. lib.1.* Molin.*de ritu nupt lib.3.quæst.11.per tot.* Starban.iunior *resol.22. num.21.& seq lib.1.* Mat.Cutel.*de donat. contempl. matrim.tom.2.tract.2.discurs.1.special.36.num.8. ac 14. per tot.* Cald.*de iur.emphyt.lib.2. quæst.15. num.8.& 28.* Gamm.*dec.233.num.2.* & ibi Add. Vinius *dec. 257. num.2.* Larea *dec. Granaten.33. numero 24.* quicquid tamen sit de ista opinione, quæ recipit distinctiones,& declarationes certissimum vero est huic casui DD.prædictos applicari non posse.

7. Vel loquuntur quando donatio contemplatione matrimonij fuit facta coniugibus,vel alteri ex eis stipulantibus pro se,ac pro filiis ex ipsis,vel ex eo matrimonio nascituris,& tunc ad alios donatio extendi non potest, quia stipulationis verba ad certas personas restricta sunt,& is erat casus decis. Gammæ 233. relat. per Cald.*de iur. emphyt. dicta quæst.15.& lib.3.cap.13.num.22.* & Lareæ *dec.33. num.17.& sub num.24.& 26.* Federic.Scott. *dicto conf.9.num.7.& 8.tom.2.lib.2.* Rouit.*dicto conf.94. sub num.21.* Hoguirol.*allegat.23.sub num.162.& seq.* ideo certum est,quod non applicantur casui,de quo agitur.

Neque obstat,quod donatio, de qua agitur facta fuerit contemplatione certi, ac determinati matrimonij inter Petrum Antonium, & Mariam.
8. contrahen.& vt illud sequeretur,ideoque contracto matrimonio ius fuerit acquisitum solis filiis ex eo progenitis, non aliis ex secundo matrimonio procreatis,quia contemplatio talis matrimonij non fuit causa finalis Ioan. Andreæ donantis, nam causa finalis est omnium prima, ac potissima in intentione agentis,summa verò,ac postrema in executione, in cuius complemento animus quiescit,vt declarat Bartolus *in lege ambitiosa num.19. D.de decret.ab ord.fac.* Rimin. iunior *consilio 662. numero 31* Couar.*variarum resolutionum,lib.1 resol. 10.numero 2.* matrimonium verò magis est causa
9. efficiens,aut impulsiua,vt in specie not. Bertrand. *conf.1.numero 4. vol.1.par.2.* Decianus *conf.239. numero 2.* Oldrad.*consilio 5.* Natta *consilio 609.num. 20.* Molin.*de ritu nupt.lib.3.cap.12. num.22.* Rota *coram Burat. dicta decisione 861. numero 7.* & ibi Add.*litera A,inter recent.decisione 20.numero 5.&*
10. *10.& decisione 251. numero 1.parte 5.* finalis autem, atque potissima huius donationis fuit commodum & honorificentia Petri Antonij Nepotis ex filia ipsius Aui donantis, atque ideo honestiores,ditioresque nuptias affectabat tanquam media ad consequutionem illius vltimi finis,vt probatur ex tradit.per Couarr.*sub dicto numero 2.* quem sequitur Rimin iunior *dicto consilio 662.sub numero 30.ac sequenti*,Bec.*consilio 20.numero 32.* Surdus *consilio 361. sub num. 14.& seqq.& sub num.25.* Bomb.*conf.61.num.9.* Tellus Fernandez *in leg.22. Tauri num.27.*

Præterea certum est,quod contemplatio matrimonij non fuit sola causa donationis, cum fuerit etiam expressa alia nempe amoris, & affectionis Aui erga Nepotem, vt ibi, & ob sinceram dilectionem, & perfectum amorem, quem, & quam habet versus dictum Petrum Antonium eius Ne-
11. potem,& erga ipsum semper obedientem,&c.donauit, &c. ideo siue hæ causæ donandi fuerint æquè principales, prout posse concurrere duas causas ad eundem finem tradit Bartolus *in dicta l. ambitiosa numero 19. D.de decret.ab ord.fac.* siue fuerit potior, ac fortior causa amoris, & affectionis, quæ oritur ex sanguinis coniunctione, & ex impulsu naturæ *iuxta textum in lege Tutor 31. §. quæ Tutoribus D.de excus Tutor.* & probant Decian. 12.
consilio 120.numero 4. Cephal.*conf.81. numero 12. & conf.216.numero 21.* Surdus *conf.361.sub num. 14.& sub numero 23.versiculo Demum*, non aduersatur Rota *dicta decisione 20. numero 7. parte 5. recent.* hoc vnum certè, absolutè, ac ineuitabiliter resultat,quod licet vna ex prædictis causis desit in filiis secundi matrimonij,non tamen deficit altera amorem, coniunctionem, ac vinculum naturale 13.
respiciens,cuius effectus comprehendit omnes filios tam ex primis,quam ex secundis nuptiis progenitos, quod satis est *§. affinitatis instit. de nupt.* Cephal.*consilio 81.numero 13.* Surdus *conf.361. num.14.& conf.351. num.7.* Barz.*dec.Bonon.25. num.86.* & in his terminis Rota *coram Buratto d. dec.861.num.9.& dec.251.num.12.& seqq.par.5. in recent.*

Sed etiam licet contemplatio matrimonij fuis- 14.
set causa finalis donationis factæ Petro Antonio, non tamen ex ea sequitur, quod filij veniant ex propria persona, nisi sint expressè, & dispositiuè vocati,vt tradunt Decius *consilio 216. numero 5. vers. & illa verba in fauorem*, Alciat. *consilio 7. ad finem,lib.8.* Scipio Theodor.*allegatione 42.numero* 15.
2. Suarez *consilio 9. numero 9.* vbi dat exemplum doris,quæ datur contemplatione matrimonij, tamen mulier potest de ea disponere, & filij non possint ius aliquod prætendere, nisi vti hæredes, vt firmauit Rota *coram Buratto dicta decis. 861. num.8* & latius in Rom.fideicom.de Incoronatis *5.Nouembris 1639.& 5.Martij 1640.corum bon. mem.Pironano.*

Neque plures textus allegati ab informantibus pro Ioanne Andrea obstare visi sunt,quia *l.si habitatio 10.§ sed si D.de vsu, & habit.* quatenus dicit quod causa finalis arctat legatum ad eius terminos non est applicabilis huic casui, quia matrimonium Petri Antonij cum Maria,vel non fuit causa finalis,& præcipua,vel non sola donationis, vt vi- 16.
sum est. *Textus verò in lege si inter virum,& vxorem 24 D.de pact.dotal.* loquitur de pacto inter virum, 17.
& vxorem super dote retinenda initio ob liberos interuenientes, quorum appellatione inter ipsos coniuges, & maximè circa dotem veniunt filij ex eis nati *iuxta textum in lege cum vir vxoris 25. & in lege 9 vir vxori 60.cum lege sequenti, D.de condit.& demonstrat.* secus verò est quando verba non proferuntur à Coniugibus, sed à tertio, vt in specie respondent Surdus *consilio 72. numero 13.* & Cancer. *dict.par.3.cap.7. num.105.* & quo ad hoc cessat omnis difficultas in præsenti casu,cum nulla fuerit facta mentio filiorum in donatione.

Minus officiunt *textus in lege si quid aurum 45.* 18.
§.inter emptum D. de legat.3. & in l. Diui Constantini 5.Codice de nat.lib. quia ibi primus textus loquitur de rebus emptis pro persona primæ vxoris, donatio autem,de qua agitur non fuit facta vxori, 19.
neque pro illius persona. *Textus vero in dicta lege Diui Constantini decernit*,quod per subsequens matrimonium legitimati æqualiter succedant cum aliis fratribus ex eodem matrimonio legitimè postea natis in dote,ac donatione antenuptiali,quod iuri,& æquitati consonum esse docet *textus in dicta lege cum aliis 4. Codice de secund.nupt.* tamen contra

20. contrarium seruatur in bonis paternis, in quibus omnes filij ex quocunque matrimonio suscepti admittuntur *iuxa tex. in l. 1. C. de legit. hæred. cum alijs supra citatis*.

Demum non obstat, quod in capitulis matrimonialibus inter partes initis nulla mentio facta fuerit de hæredibus, & successoribus, nec adsit clausula *ad habendum*, quæ repetitur inserta cum prædictis verbis in instrumento dumtaxat postea
21. celebrato, adeovt in concursu capitulorum, & instrumenti magis sit standum primis, quæ à partibus fiunt, quàm secundo, quod fit à Notario, vt tradit Surdus *decisione 7. numero 4. & sequentibus*, Add. ad san. mem Gregorium, *decisione* 168. *num.* 8. Rota *decisione* 59. *numero* 12. *parte* 4. *& decisione* 250. *num* 16. *cum sequentibus, parte* 6. *recent. & in Romana Situs* 25. *Maij* 1644. *coram R. P. D. meo Rotas.*

22. Quia certum est, quod quando inter capitula, & instrumentum non adest contrarietas substantialis semper est facienda interpretatio, vt non discordent, Dec. *consilio* 195. *sub numero* 3. Paul de Montepico *consilio* 51. *numero* 18. Crauett. *cons.* 70. *numero* 5. Torniell. *cons.* 49. *numero* 35 Rota *decisione* 150 *numero* 15. *parte* 6. *recent* ideoque cum in præsenti casu, vt visum est concurrant verba, & mens donantis, quæ nequaquã fuerunt restricta ad filios primi matrimonij, ex hoc apparet, quod
23. capitula bene ad concordiam reducuntur, & semper desumi debet ea interpretatio, per quam æqualitas inter filios resultet. Aldouin. *consilio* 1. *numero* 163. Hondedeus *consilio* 29. *numero* 91. *& sequent. consilio* 59. *numero* 60. *& sequent. libro* 1. Grattianus *discept. cap.* 755. *numero* 8. Rota *in recent. decisione* 231. *numero* 22 *&* 23. *parte* 6 & maximè apparet substantialis concordia capitulorum, & instrumenti in eo, quod neutrobique fuit facta mentio filiorum donatarij, ad hoc verò, vt aliquod ius filius nascituris quæsitum dici posset necessaria fuisset expressa stipulatio pro filiis Dec.
24. *dicto consilio* 216. *numero* 6. *vers. illo non obstat ad finem, eiusdem dicto in princip. numero* 1 & firmat sæpe citata decisio Buratti 851. *sub numero* 1. cum alijs supra allegatis.

Fuit itaque resolutum bona donata non spectare in totum ad Ioannem Andream vtraque parte informante, &c.

EMINENTISSIMO, ET REVERENDISSIMO D. CARD. OTTHOBONO.

Pisauren donationis.

Veneris 31. *Ianuarij* 1648.

ARGVMENTVM.

Hic cadit thema præcedentis decisionis.

SVMMARIVM.

1 *Beneuolentia, & amor erga donatarium Nepotem ex sanguinis coniunctione proueniens, in donatione antenuptiali, vel est causa præcipua, & finalis totius dispositionis, vel est æque finalis cum alijs expressis.*
2 *Causa amoris, cum in donatione antenuptiali, sit expressa, & naturalis, venit præferenda omnibus alijs & præualet accidentalibus.*
3 *Conuentio certi, & determinati matrimonij in donatione ante nuptialis facta viro, reddit donationem irreuocabilem respectu vxoris interesse, vt vir scilicet sit diues, & sibi alimenta pinguiora ab ipso præstari valeant.*
4 *Non tamen excludit præcipuam ipsiusmet viri donatarij contemplationem, ac interesse, cum fuerit in ipsius solam personam concepta.*
5 *In successionem ad donationem factam intuitu certi, & determinati matrimonij, vbi filij non sint dispositiuè vocati, veniunt æqualiter admittendi filij donatarij ex quocunque matrimonio suscepti: nam sola illius matrimonij, & conuentionis ratio excludere nequit filios ex secundis nuptijs susceptos, nisi ex verbis ipsis, vel alias id actum appareat.*
6 *Et exclusio aliquorum ex his filijs à successione in bonis donatis, non inducitur nisi per expressa etiam propria, seu saltem æquipollentia verba: imputandum est enim ei, qui cum id intenderet, qualitates donationis non inuestigauit, vel clarius non expressit.*
7 *Dos, & donatio propter nuptias, quæ constituuntur ex causa certi matrimonij, soluto matrimonio, spectant ad filios, tam eiusdem, quam alterius matrimonij.*
8 *Clausula* ad habendum, &c. *adiecta instrumento super capitulis matrimonialibus celebrato, supplet stipulationem in illis omissam partium intentionem in capitulis antecedentibus declarando.*
9 *Expressum facit cessare tacitum, & interpretatiuum.*
10 *Dispositio facta in testamento valet interpretari quid viuens testator senserit.*
11 *Æqualitas inter filios apprimè venit seruanda.*

DECISIO LXXXVIII.

APprobarunt Doctores fundamenta resolutionis coram me emanatæ die 8. Februarij superioris anni, & proinde steterunt in decisis; duo enim obijciebant informantes pro Ioanne Andrea, alterum videlicet, quod donatio scut. 36. mil. per Ioannem Andream seniorem Petro Antonio eius nepoti facta fuerit contemplatione certi, & determinati Matrimonij cum Maria contrahendi, alterum vero quod donatio non processerit ex mera voluntate, & liberalitate donantis, sed ex necessitate conuentionis præcedentis in capitulis matrimonialibus cum Patre Mariæ initis, à quo sine tali donatione non fuisset Petro Antonio data in vxorem, ideoque inferebant bona donata spectare in totum ad Ioannem Andream iuniorem ex q. D. Maria, & Petro Antonio filium non autem ad alios Petri Antonij filios ex secundis nuptijs ex D. Victoria Iordana susceptos.

Sed hæc visa fuerunt nihil releuare, nam licet Ioannes Andreas illam tunc fecerit donationem Petro Antonio, vt matrimonium cum Maria contraheretur, tamen hæc non fuit sola, nec summa causa donationis, sed potius contemplatio commodi donatarij, ac honorificentiæ familiæ illius, quem summopere diligebat, vt videre est in instrumento celebrato in executionem capitulorum, ibi, *ad effectum vt dicta parentela, & matrimonium sequeretur, & ob sinceram dilectionem, & perfectum amorem, quam, & quem habet versus dictum Petrum Antonium eius Nepotem, & erga ipsum semper obedientem sponte, &c. donauit, &c.*

Patet ergo, quod beneuolentia, & amor erga Nepotem ex sanguinis coniunctione proueniens, vel est causa præcipua, & finalis totius dispositionis,

nis, vel est æquè finalis cum aliis expressis, vt
in his terminis bene ostendunt Surd. *conf.* 361.
n. 14. *& seqq.* Becc. *conf.* 20. *n.* 32. Cephal. *conf.* 81.
n. 12. Mascicott. *variar. resol. lib.* 2. *cap.* 20 *n.* 8 Rota
2. *coram Buratto decis.* 861. *n.* 9. *& in Romana Dona-*
tionis de Lacasatis in recent. decis. 251. *n.* 12. *par.* 3.
& cum causa amoris sit expressa, & naturalis ve-
nit præferenda omnibus aliis, & prævalet acci-
dentalibus *l. qui habet* 3. vbi Bartol. *l. ff. de tutel.*
l. Tutor. 31. §. *qui Tutoribus ff. de excus. Tutor.* Ale-
xand. *in l. si donatione* 13. *n.* 2. *C. de collation.* Tira-
quel. *de retrac. lignag* §. 30. Gloss. 1. *n.* 26. Rota
decis. 20. *n.* 7. *par.* 5. *recen.*

Nec donans tali modo aliud vult Mulieri do-
natum, vt ratiocinatur Aleiat. *conf.* 7. *sub n.* 22. *&*
seqq. lib. 8. Io. Franciscus à Ponte *conf.* 80 *n* 11. *&*
seqq. sed vult tantum eam allicere ad matrimo-
nium per donationem sponso factam, quæ causa
3. magis demonstrat affectionem, & amorem erga
Donatarium, in quem confert, & conventio red-
dit quidem donationem irrevocabilem respectu
interesse Vxoris, vt Vir, scilicet sit dives, & sibi
alimenta pinguiora ab ipso præstari valeant, vt
probant plures relati per Add. ad Burat. *d. decis.*
861. & firmavit Rot. *dec.* 44. *per tot. par.* 6. *recent.*
sed non excludit præcipuam Petri Antonij con-
templationem, ac interesse, cum fuerit in ipsius
solam personam concepta, non autem Vxoris, ac
filiorum, vt ibi, *che faccia donatione al Sig. Pie-*
4. *tro Antonio inter vivos irrevocabile*, vt in indivi-
duo similis donationis fuit resolutum in *dict.*
decis. 861. *coram Buratto*, in cuius facti contingen-
tia similis huic omnino præcesserat conventio
in apocha matrimoniali sequentibus verbis con-
cepta, *E detto Sig. Gabriele similmente promette di*
pigliar per sua legitima sposa la sudetta Sig. Arpali-
ce con questo però, e non altrimente che prima, &c.
Item la Sig. Prudenza, &c. & il. Sig. Lodovico suo
figliuolo suo figliuolo, &c. fanno libera donatione al
detto Sig. Gabriele intuitu matrimonij, vt apparet
ex revolutione processus illius causæ, & pariter
in Romana fideicommissi de Incoronatis 5. *Novem-*
bris 1639. *&* 5. *Maij* 1640. *coram bo. mem. Piro-*
vano. Donatio facta fuerat Francisco contempla-
tione certi, & determinati matrimonij cum Emi-
lia de Cavaleriis contrahendi, vt explicitè dici-
tur *in* 2. *decis.* §. *non obstant*, quæ replicantur, & in-
tuitu, causa, & favore dicti matrimonij, & libero-
rum procreandorum, vt dicitur in principio pri-
mæ decisionis, & tamen Rota resolvit filios non
fuisse dispositivè vocatos, sed donationem hæ-
reditariam censendam.

5. Ac proinde omnes filij Donatarij ex quocum-
que matrimonio suscepti ad eius successionem
æqualiter veniunt admittendi, nam sola illius
matrimonij, & conventionis ratio excludere ne-
quit filios ex secundis nuptiis susceptos, nisi ex
verbis ipsis, vel alias legitimè id actum appareat
Menoch. *conf.* 40. *num.* 39. *vers. non obstat septimum*,
& conf. 268. *n.* 30. Rovit. *conf.* 94. *num.* 3. Thesaur.
quæst. forens. lib. 4. *qu.* 2. *numer.* 4. Fontanell. *de pact.*
nupt. claus. 4. *glos.* 9. *part.* 1. *sub num.* 36. *vers. per hæc*
ego. Cancer. *var. resol. par.* 3. *cap.* 7. *n.* 111. Cutel. *de*
donat. tract. 2. *discurs.* 1. *special.* 36. *numer.* 12. *&* 13.
& dixit Rota *in dd. decis. Romana de Incoronatis*
coram Pirovano.

Ex lectura autem, & contextu capitulorum
liquidò constat Patrem sponsæ intendisse, vt il-
la nuberet Viro diviti, Avum vero sponsi illum
donatione prosequi voluisse, vt ditiorem vxo-
rem inveniret, vt maioribus vndique opibus
conquisitis familiæ statum decentius sustenta-
ret, sed ex neutra parte apparet voluntas consti-
tuendi vllum discrimen, aut differentiam inter 6.
filios donatarij, vel aliquos ex eis à bonis dona-
tis repellendi, prout necesse erat saltem æqui-
pollentibus verbis exprimere, alias imputandum
est ei, qui cum id intenderet qualitates donatio-
nis non investigavit, vel clarius non expressit *l.*
labeo scribit 21. *ff. de contrah. empt.* Mantic. *de tacit.*
& ambig. lib. 4. *tit.* 27. *num.* 9. & in his terminis
Aleiat. *d. conf.* 7. *n.* 29. *lib.* 8. Fontanell *de pact. nupt.*
claus. 4 glos. 9. *par.* 3. *num.* 132. Cutell. *de Donat.*
tract. 2. *discurs.* 1. *special.* 36. *sub num.* 18 *vers. quod si*
fumus.

Et quod ad hunc effectum non operetur sola
causa finalis certi matrimonij patet ex dote, &
donatione propter nuptias, quæ indubitanter
constituuntur ex causa certi matrimonij, vt eius
oneribus inserviant, & constante matrimonio
alienari non possunt, nec alterari, sed ex hoc non
sequitur, quin soluto matrimonio spectent ad fi-
lios tam eiusdem, quam alterius matrimonij, vt
de vtraque est *tex. clarus in l. si liberis* 18. *C. de Do-*
nat. ante nupt. & ibi Bald.

Quæ certiora redduntur ex verbis Instrumen-
ti super iisdem capitulis matrimonialibus cele-
brati in quo donatio apparet facta, *spontè, purè,*
liberè, ac simpliciter eidem Petro Antonio stipulanti
pro omnibus quorum interest, intererit, seu quomodo- 7.
cumque interesse poterit, &c. cum claus. ad haben-
dum, alienandum, & quicquid perpetuò d. Petro
Antonio, eiusque hæredibus, & successoribus
placuerit faciendum, quæ sanè verba non solum
convincunt personam Donatarij fuisse principa-
liter contemplatam, nec donationem fuisse re-
strictam ad filios ex primo matrimonio nascitu-
tos, vt firmatur in alia *decisione huius causæ in §. &* 8.
hæc quidem, & seq. verum etiam manifestant di-
ctam Partium intentionem in capitulis antece-
dentibus, & declaratur, ac suppletur stipulatio in
illis omissa *l. sed Iulianus* 9. §. *proinde, ibique gloss.*
& DD. *ff. ad S.C. Maced.* Cravett. *conf.* 964. *n.* 24. 9.
Surd. *conf.* 202. *n.* 24. Afflict. *decis.* 319. *n.* 5. Rot. *dec.*
174. *n* 4 *par.* 4 *tom.* 2 *recent.* Expressum verò facit
cessare tacitum, & interpretativum *l. cum ex filio*
39. §. 1. *l. ex facto* 43. §. *item quæro ff. de vulgar. leg.*
fin C. de pact. convent. Cravet. *respons.* 1. *pro Genero*
n. 282. Rota *coram Buratto decis.* 949. *n* 1.

Accedit Io. Andreæ Donatoris Testamentum
in quo iussit ipsi Petro Antonio consignari tot
bona hæreditaria, quæ sufficerent pro satisfactio-
ne scutor. 36. mil. donatorum, in reliquis ex æquo 10.
instituit hæredes vniversales Io. Andream ex
præfata Maria susceptum, & omnes eius filios
masculos ex legitimo matrimonio nascituros,
ex hoc enim apparet Donantem principaliter
fuisse contemplatum personam Nepotis, ac illius
commodo bona donata maximè cedere voluisse,
non autem aliorum, cum etiam ex dispositis in
Testamento liceat interpretari quid vivens sen-
serit *l. vxori* 32. §. *cum seius ff. de legat.* 3. Suarez
conf. 1. *n.* 20. Roman. *conf* 179 *num.* 11. Boer. *decis.*
172. *n.* 22.

Omitti poterat ab informantibus pro Io. An-
dræs, quod ipsi obvenerint in divisione scuta 17. 11.
mill. tantum, fratribus vero scuta 81. mil. quia
cum fratres ex secundo matrimonio sint tres

T debent

debent habere æqualem portionem bonorum paternorum,& sic perfecta resultat æqualitas inter ipsos,quæ inter filios apprimè venit servanda *l. 3. C. de inoff. testam. §. fin.* Auth. *de nupt. cum aliis in superiori decis. allegatis.*

Fuit itaque resolutum bona donata non spectare in totum ad Io. Andream confirmando decisionem emanatam die 8. Februarij superioris anni vtraque parte accerrimè informante.

R.P.D. Royas.

Romana Cambij.

Mercurij 23. Martij 1650.

ARGVMENTVM.

Quando habens interesse admittatur, ad causam,& quale debeat interesse haberi. Transactio super sententia, non nisi per tres sententias conformes rescindi potest.

SVMMARIVM.

1 *Damnum passurus ex condemnatione alterius in iudicio, dicitur habere interesse ad illam causam: & ideò venit admittendus.*

2 *Admittendus ad causam, cum non agitur de suo interesse principali,sed incidenter, sufficit quod apparenter doceat de iure, & det fumum per leuiores,& semiplenas probationes.*

3 *Post sententiam,à qua non appellauit, audiendus non est aliquis iterum super eo, quod in alio iudicio principaliter excipiendo ad eundem finem deduxit.*

4 *Lis per transactionem terminata,non debet denuò instaurari.*

5 *Decisio Sacræ Rotæ non potest impugnari,vbi non agitur principaliter super illius reuisione, sed est supponenda,iuxta laudabilem,& inueteratum stylum huius S. Tribunalis.*

6 *Iustitia,& validitas sententiæ agnoscitur per transactionem super ea factam.*

7 *Vnde donec tam sententia,quam transactio, per tres conformes rescindantur ab ea recedi non potest.*

DECISIO LXXXIX.

VErtente lite inter Io.de Mancinis, & Hippolitum Coccapanium super restitutione scut. 2069. quam idem Coccapanius in actu receptionis illorum facere promisit, quotiescumque d Mancinus fuisse declaratus verus,& legitimus Creditor Marchionis Pallauicini, à quo dd. scut. 2069. vti debita fuerunt Coccapanio soluta. Insurrexit idem Marchio, & prætendens ad d. causam,dum agebatur de eius interesse admitti; fuit sub die 28. Iunij præteriti coram bon.mem. Arguelles disputatum dubium, ac responsum, constare de eius interesse ad effectum admissionis ad causam; super quo hodie reproposita causa DD. responderunt Marchionem esse admittendum,reformando tamen interesse in altera decisione excessiuè consideratum.

Siquidem d. interesse resultat ex eo, quia si Mancinus obtineret condemnari Coccapanium ad restituendum dd. scut. 2069. iuxta formam obligationis eiusdem; Marchio teneretur vti Debitor ipsius Coccapanij d. summam eidem reficere,ideò sua valde interest, illum defendere,Coccin.*decis.237.n. 4.* quod sat est ad hoc vt ipse sit admittendus,cum quando non agitur de interesse principali sed incidenter ad effectum admissionis ad causam sufficiat apparenter doceat de iure,& dare fumū per leuiores,& semiplenas probationes, vt notant Abbas *in capit. veniens il 2.num.9.* vbi Felin.*n.13.* Bald. *n. 2. & seq. de Testibus.* Cancer. *variar.resolut. lib.3.tit.16. n. 32.* & sæpè dixit Rot.*decis.11.de rescript. in antiq. decis.13.num.7.coram Buratto,& decis. 325. num. 9.& 10.par.6 recent.& par.7.decis.176. num. 10. & 11.* cum aliis latè relatis in præterita decis.*sub §. Certum est enim.* 1. 2.

Interesse verò huiusmodi considerari minimè potest in scutis 3000. pro sorte principali Cambij debiti Mancino; Quia dum dictum creditum canonizatum fuit per sententiam Reuerendissimi P.D.mei Peutingerij; à qua Marchio non appellauit respectu dictæ summæ ad eiusam admittendus non est,non enim debet iterū aliquis audiri super eo, quod in alio iudicio principaliter excipiendo ad eumdem finem deduxit, vt per multos citatos tradit Gabr.*de recept. concl. 2. n. 10.& in punctis,*Feder. de Sen. *consil. 242. circa med. vers. aut vult admitti* Gratian *discept. 445. n. 10. & seq.* Nunez *in declarat. ad l. 4. & 5. Regni tit. de las exceptiones num.49.impress.post eius consil.* 3.

Et vltra dictam sententiam,quæ transiuit in iudicatum concurrit pro existentia dicti crediti transactio inter eumdem Marchionem, & Mancinum postea facta, in qua idem Marchio in illius executionem soluit Mancino scuta 1900. cum promissione soluendi residuum, ex qua transactione vti impediente litis ingressum non debet ad causam super dicta summa Marchio admitti, ne lis denuò instauraretur, dum fuit per transactionem terminata, ad *text. in capit. primo ibique gloss. verb. transactio de lit. contest. in 6. l. quamuis ff. de transact.* Bald. *in l. terminato in 2. notab. Cod. de fruct. & lit.expens.*cum aliis adductis per Rotam *decis. 354.n.primo & 2. coram Greg. XV.* Vnde verum est quod Marchio d. summam soluere debet tam vigore sententiæ quam vigore transactionis,aut illam soluat Mancino Creditori, aut reficiat Coccapanio,nullum in hoc considerari potest interesse, pro quo veniat admittendus. 4.

Nec subsistit, vt in præterita decis. firmatur, sententiam prædictam esse nullam, & iniustam; Tum quia illius iustitia plenè iustificatur ex decis. in eo Iudicio sub die 23. Ianuarij 1645. coram eodem Reuerendiss. P. D. meo Peutingerio emissa,quæ cum hodie non agatur principaliter super illius reuisione,nec in gradu appellationis aduersus d. sententiam, in hoc articulo impugnari non potest, sed supponenda est iuxta laudabilem,& inueteratum stylum huius S. Tribunalis,de quo Buratt *decis.556.n.primo, decis.857. nnmer. 4. ac decis. 354. numero 3. in fin & numero 8. par. 4. recent.* & fuit dictum in Mediolanen. Pensionis *27.Iunij 1646. coram Bichio.* Quapropter non est insistendum super nullitatibus aduersus d. sententiam in prædicta decis.ponderatis; Ideo in hac parte illam DD. reformarunt, cum hæc inspectio non cadat super præsenti dispositione. 5.

Tum

6. Tum etiam quia vltra d. sententiam adest transactio prædicta, per quam Marchio videtur agnouisse illius iustitiam, & validitatem ipsiusque debiti subsistentiam iuxta addocta per Buratt. *decis.* 783. *numero* 19. Vnde donec tam sententia, quam transactio per tres conformes rescindatur ab ea recedi non potest, Decian. *resp.* 28. *numero* 11. *lib.* 3. Mantic. *de tacit. lib.* 26. *titul.* 9. *numero* 47. Caual. *decis.* 407. *num.* 9. cum aliis latè relatis *in decis.* 86. *n.* 9. *p.* 6. *recent.*

Sed tamen interesse Marchionis ad effectum admissionis in hoc casu desumitur ex eo, quia Mancious in contractu transactionis ad computum sui Crediti consistentis in prædictis scut. 3000. recepit ab eodem Marchione scut. 1900. itaque remansit solum Creditor in scut. 1100. ad quorum solutionem prædictus Marchio dumtaxat tenetur ad formam sententiæ, & transactionis, non autem pro scutis 2069. pro quorum restitutione pulsatur Coccapanius, qui quatenus ad hoc condemnaretur, proculdubio resultaret interesse Marchionis in scutis 969. quæ excedunt d. Summam scut. 3000. dum vltra scuta 1900. soluta in actu transactionis; teneretur reficere Coccapanio succumbenti prædicta scuta 2069.

Et ita solum Mancino informante in d. summa scut. 969. DD resoluerunt constare de interesse Marchionis ad effectum admissionis coram bon. mem. Arguelles, quo morte præuento ante extensam huiusmodi decis. ego in eius locum subrogatus hoc munus expleui.

EMINENTISS. ET REVERENDISS. D. C. OTTHOBONO.

Ceruien. Bonorum.

Lunæ 18. Iunij 1649.

ARGVMENTVM.

An de melioramentis debeatur laudemium, & de quo tempore attendatur valor bonorum in renouatione facien. & an plura sint soluen. laudemia si plures erant facien. renouationes.

SVMMARIVM.

1 *Durantibus præcedentibus inuestituris non licet nouam facere inuestituram nec alterare formam antiquarum.*

2 *Cessante culpa Emphyteutæ melioramenta non deuoluuntur ad Ecclesiam, sed remanent in Dominio Emphyteutæ.*

3 *Et in renouatione emphyteusis quoad illa non requiritur consensus Domini directi, & nullum soluitur laudemium.*

4 *Melioramenta sequuntur naturam rei emphyteoticæ, & ideò pro eis solui debet laudemium.*

5 *Quod procedit quando res cum melioramentis alienatur in tertium vel deuoluitur ob delictum secus in simplici renouatione facta ipsi emphyteutæ.*

6 *Cessante mora non est locus alicui interesse.*

7 *In renouatione Emphyteusis perpetuæ valor bonorum calculatur de tempore vltimæ venditionis.*

8 *Quia tunc renouatio nullam habet speciem noui contractus.*

9 *Pactum de renouando adijcitur ad faciliorem probationem dominij directi non pro substantia contractus.*

10 *Declaratur Feret. in cons. 21.*

11 *Solitum laudemium iudicari non potest nisi ex præcedentibus solutionibus.*

12 *Suadente materia valor & pretium bonorum pro eodem accipi possunt.*

13 *Tot soluuntur laudemia quot renouationes fieri debebant iuxta pactum, quia omnia pacta emphyteotica sunt seruanda.*

14 *Laudemia non exacta transmittuntur ad successorem.*

15 *Vbi contractus est ab initio nullus cessat exactio laudemij.*

DECISIO LXXXX.

FVit per Rotam resolutum coram Reuerendiss. D. Terracinen. sub die 23. Martij 1648. inuestituram factam à Cardinali Vicecomite Episcopo Ceruiæ de anno 1595. esse nullam, quia durantibus aliis præcedentibus inuestituris non licebat Prælato supplantando successores nouam facere inuestituram vt *in cap.* 1 *qui successores feud. dar. tenant.* nec minus circa substantialia alterare formam consuetam antiquarum inuestiturarum absque Beneplacito Apostolico, & sine vtilitate Ecclesiæ, vt latè fuit deductum in supradicta decisione sub §. non sustinetur & seqq. 1.

Ideoque Reuerendiss. D. Episcopo Ceruien. fuit dictum dandam esse associationem in bonis in quibus non fuit petita renouatio iuxta antiquas inuestituras, addito tamen (ex æquitate Canonica quam semper Rota seruat) nisi Fabius Lucatellus, qui habet inuestituram obseruata ab anno 1595. vsque ad diem motæ litis anni 1635. petat intra tres menses renouationem iuxta formam antiquarum inuestiturarum purgando moram, & reficiendo damna si quæ adsunt, vt in prædicta decisione sub §. verum vsque ad finem.

Vtraque pars acquieuit decisioni, sed cum Lucatellus in partibus petierit nouam inuestituram ad formam antiquarum ortæ sunt plures controuersiæ super quantitate laudemiorum soluendorum mensæ Episcopali, quæ in inuestituris sunt taxata ad rationem quinque pro centenario valoris bonorum. Prima enim difficultas est an de melioramentis, quæ plurima, & magni valoris reperiuntur facta in dictis bonis à Lucatello debeatur laudemium, secunda an pro æstimando valore bonorum sit inspiciendum tempus quo fuerunt vendita bona vltimo loco, vel tempus præsens faciendæ renouationis, tertia an debeantur plura laudemia, prout plures sunt lapsi termini renouationis faciendæ ex forma antiquarum inuestiturarum, aut vero vnicum tantum debitum pro hac præsenti renouatione.

Et DD. quoad primam difficultatem responderunt Lucatellum emphyteotam non teneri in proposito casu ad solutionem laudemij pro melioramentis, ratio est, quia cum Rota admiserit Lucatellum ad purgationem moræ in petendo renouationem cessat ex hoc capite deuolutio ob culpam ipsius, nec per consequens melioramenta sunt deuoluta ad Ecclesiam, sed adhuc remanent in dominio emphyteutæ iux. trad. per Clar. *in* §. *emphyteusis q.* 45. Beto *quæst.* 19. *num.* 3. Modern. Roman. *discept.* 810. *numero* 7. Rot. *coram* 2.

Cæsar. de Graff. *decis. 5. numero 2. de rebus Eccles.*
3. *non alienand. & in recent. decis. 294. numero 6. & seq.* ideo quo ad illa non requiritur in renouatione aliquis consensus Domini directi, & proinde nullum debet solui laudemium, Bart. *in l. & ideo 11. numero 4. Digest. de condict. furtiu. 1.* M. Albert. Brun. *consil. 44. numero 12. & seq.* Soecin. iun. *consil. 70. numero 2. lib. 3.* Amad. à Ponte *de laudim. quæst. 13. n. 1. & 2.* Antonius Faber *eod. tr. decad. 4. error. 1. n. 12. & 13.*

4. Neque obstat, quod meliorationes sequuntur naturam rei emphyteoticæ, & ideo etiam pro illis solui debeat laudemium *iux. text. in leg. fin. Codic. de iur. emphyt.* & ibi Ias. *numero 44.* Maur. Burg. *de laudim. part. 2. inspect. 6. per tot.* quia prædictæ auctoritates, & quotquot ad idem allegari possent procedunt quando res emphyteutica vna simul cum meliorationibus alienatur in tertium, vel alias deuoluitur ob delictum, quo casu cum etiam quoad meliorationes requiratur nouus directi Domini consensus, merito quo-
5. que pro illis soluitur laudimium, non autem quando fit simplex renouatio ipsi emphyteutæ, vt sonant verba *Text. in dict. leg. fin. Cod. de iur. emphyt. ibi, meliorationes suas aliis vendere, vel ius emphyteoticum transferre*, & de alienatione in tertium loquitur Burg. *de laudim. part. 2. inspect. 6. sub numero 15.* Corbul. *de emphyt. tit. de caus. priuationis ob alienationem ampliat. 39. n. 1.* cum pluribus relatis à Modern. Fulginaten. *de iur. emphyt. tit. de laudem. q. 8. n. 23.*

Neque aduersatur pactum adiectum in antiquis inuestituris, quod si emphyteuta non petierit debito tempore renouationem inuestituræ, aliaque promissa, & conuenta non adimpleuerit cadat ab omni iure suo, & liceat Reuerendiss. Episcopo capere possessionem bonorum emphyteuticorum vnà cum meliorationibus, illaque pro se retinere, quia omissa importantia dicti pacti hodie certum est, quod cum Rota concesserit Lucatello terminum trium mensium ad purgandam moram in petendo renouationem, & pendente termino illam petierit stante prægstione moræ nulla pœna potest Lucatello emphyteutæ infligi cum mora cessante non sit locus alicui interesse *leg. lecta 40. vbi DD. Digest. si cert.*
6. *petat.* Ruin. *consil. 48. numero primo, libro quinto,* Aym. *consil. 87. in fin. latè* Honded. *consil. 50. num. 21. lib. 1. & consil. 38. num. 9. lib. 2.* Rot. *decis. 612. n. 5. part. 2. recent.*

Quo verò ad secundam difficultatem DD. responderunt in proposita facti specie valorem bonorum emphyteuticorum in renouatione esse
7. calculandam inspecto tempore, quo hæc bona emphyteotica fuerunt vltimo loco vendita seu respectiuè empta à Lucatellis, nam inuestituræ, de quibus agitur cum non fiot limitatæ ad tempus, sed perpetuæ, & renouatio non fiat ob lineam finitam, sed fiat Lucatello in primis concessionibus comprehenso, & ad earumdem corroborationem ab antiquis inuestituris tanquam
8. à suo initio debet regulari, cum renouatio nullam habeat speciem noui contractus, vt in puncto distinguendo inter emphyteusim temporariam, & perpetuam respondet Alciat. *consil. 42. numero prim. lib. 8.* Corbul *de emphyteus. caus. 11. de caus. priuat. ob tempus finitum numero 17.* Bero. *consil. 16. numero 17. vers. vbi facit libro primo.*
9. Quando enim inuestituræ fuot perpetuæ proue hic pactum de renouando de certo tempore in certum tempus adiectum censetur dumtaxat ad faciliorem probationem dominij directi non autem pro substantia contractus, neque ideo renouatio dicitur contractus nouus, vt benè declarat Rota *decis. 458. numero 1. part. 1. recent. & in Bononien. bonorum emphyteuticorum 30. Aprilis præteriti in fin. coram R. P. D. meo Celso.*

Et licet Æmilius Ferrett. *in consil. 21. per tot.* abunde probet in solutione laudimij in renouatione attendendum esse valorem rei de tẽpore renouationis non autem de tempore concessionis, aut venditionis, illumque sequatur Marius Burg. *in tractat. de laudim. part. 2. inspect. 6. numero 26.* attamen præterquam quod in præsenti casu versamur in contractu perpetuo, & vnico, vt visum est, accedit, quod ex pacto expresso apposito in singulis inuestituris, de quibus agitur quantitas laudimij est determinanda ex solito, & consueto nam verba pacti sunt *de viginti nouem in viginti nouem annos ad renouandum, & tunc* 10.
soluendum debitum, & consuetum laudemium ad rationem quinque pro centenario valoris dictorum bonorum, at consuetum, ac solitum laudemium iudicari non potest nisi ex præcedentibus solu- 11.
tionibus *ad text. in leg. Mela 14. Digest. de alim. & cibar. legat.* vbi Bart. *num. 1. & alij*, ideo casus iste etiam distat à casu Ferretti, cum in illo non fuerit habita relatio ad solitum, & consuetum laudemium.

Nec refert quod verba habeant relationem ad valorem bonorum, quia valor, & pretium pro eodem accipi possunt sic suadente materia, Bursatr. 12.
consil. 149. n. 74. & 75.

Ad tertiam verò difficultatem DD. responderunt tot esse soluenda laudemia quot sunt reno- 13.
uationes, quæ fieri debebant iuxta pactum antiquarum inuestiturarum, omnia enim pacta emphyteotica sunt seruanda *l. 2. Cod. de iur. emphyt.* Albert. Brun. *consil. 44. num. 1. & 4. in fin.* Bursat. *consil. 127. num. 53. & 57.* Amad. à Ponte *de laudim. quæst. 4. in princ.* Burg. *eod. tr. p. 1. inspect. 6. n. 4.*

Neque obstare potest, si dicatur huiusmodi laudimia non esse soluenda Reuerendiss. Dom. Episcopo Ceruien nunc viuenti, qui de tempore renouandarum inuestiturarum nullum ius habebat in Episcopatu, quia laudimia non exacta 14.
transmittuntur ad successorem, Ioann. Baptista Costa *in tract. re integra quid liceat, distinct. 53. n. 7.* Mar. Burg. *dict. lib. inspect. 4. num. 55. & 56.* Modern. Fulginaten. *de iur. emphyt. tit. de laudim. q. 28. n. 1.* Rot. *decis. 809. n. 1. p. 1. diuers.* hoc tamen DD. ita intellexerunt, vt computari debeant scuta 550. soluta à Lucatellis pro laudemio renouationis anni 1595. nam vbi contractus est ab initio nullus cessat laudemij exactio, Tiraq. *de retract. lignag.* 15.
§. 1. Gloss. 2. n. 7. & de retract. conuent. §. 6. Gloss. 1. *n. 6* Antonius Faber *de laud. decad. 1. error. 1. n. 1.* Cassan. *ad consuet. Burgund. rubr. 11. §. 1. n. 3.* Cald. *de emphyt. lib. 4. c. 6. n. 10. in fin. & c. 16. n. 3.* Peguer *decis. 156. n. 3.* Amad. à Ponte *de laudem. q. 39. n. 1. ibique not.* Carolus Antonius Blancard. *in princ.*

Itaque modo prædicto DD. mandarunt responderi dubio quod proposuerat in qua summa debeantur laudemia, nam facto calculo inter Partes, & sublatis vt supra difficultatibus poterit per simplicem calculatorem de facili videri quæ summa debeatur. Et ita fuit decisum vtraque Parte informante, &c.

R. P. D.

R. P. D. Verospio.

Ancooitaoa docis.

Lunæ 30. Maij 1650.

ARGVMENTVM.

Quæ exceptiones non retardent executionem mandati relaxati pro restitutione dotis maxime exceptio fidcicommissi.

SVMMARIVM.

1 *Cœpta execatio mandati ritè, debet terminari vt lites finiantur.*
2 *Ex reuolutione actorum constat validitas mandati.*
3 *Decisiones Rota demonstrant Institiam eiusdem mandati.*
4 *Confessio viri de recepto vrgentibus coniecturis fulcita probat veram dotis solationem.*
5 *Subhastatio mobilium reddit immunes ab eorum restitutione heredes, & successores vxoris.*
6 *Nec teneantur ad eorum valorem donec soluatur integra dos.*
7 *Pro validitate & Iustitia subhastationis viget præsumptio Iuris.*
8 *Exceptio illiquida & incerta non retardat executionem mandati.*
9 *Quoties bona libera non supersunt sunt hypothecata pro restitutione dotis bona fideicommisso ascendentis supposita vigore auth.*
10 *Siue petatur restitutio dotis ab ipsa muliere siue ab heredibus eius.*
11 *Et ista actio ipsa muliere viuente orta fuit.*
12 *Tertij possessores non possunt impedire executionem quando contra eos in quolibet acta reperitur citatio.*
13 *Pro sustinenda validitate sententia omnis interpretatio sum debet, vt inutiles circuitus euitentur.*
14 *Exceptio fideicommissi ad impediendam executionem debet incontinenti iustificari de praxi omnium tribunalium.*

DECISIO LXXXXI.

MAndatum Rotale contra hæreditaria bona Hierooymi relaxatum pro dote Franciscæ vxori restituenda, ipsa prædefuncta, sancitum fuerat in sententia ad Dianæ hæredis instantiam, ac Demetrij huius cessionarij in hoc Tribunali postmodum edita, exequendum esse contra bona per fratres de Fanellis modo possessa, Auito licet q. Galeaii fideicommisso subiecta cum nulla Hieronymi debitoris bona supersint; super cuius vlteriori executione sententiæ, proposito per me dubio, affirmatiuè hodie DD. responderunt; Quia iam cœpta per mandati relaxationem executio ritè tamen, ac rectè peracta, debet prænio ad vlteriora processo terminari, vt debitus tandem litibus finis imponatur, *leg. quidem existimauerunt*
1. *in fine, Digestis de rebus cred. leg. terminato, Codice de fruct. & lit. expens. leg.* Properandum *Codic. de iudic.* Soccin. *in leg. singulis, numero secundo, Digestis de except. rei iudic.* Alexand. *in leg. qui. bona §. vltim. numero 1. Digestis de damn. infect.* Surd. *consil.* 271. *numero* 15. Rot. *in Montis Falisci supplementi legitima 18. Iunij 1642. in §. Cuius ratio coram Reuerendiss. P. D. meo Bichio, & in hac eadem causa 24. Aprilis 1643. coram. R. P. D. meo Cerro.*

Mandati autem validitatem acta ipsa reuoluta 2.
demonstrant, ex quibus omnia à iure requisita ibidem conuincitur contineri, iuxta traditam praxim in *decis. Verall.* 260. *part.* 2. sæpius in hoc Tribunali receptam.

Iustitiam verò designant decisiones hactenus editæ in hac causa tam coram bon. memor. Buccabella sub die 16. Martij, & 3. Decembris 1635. 3.
quam coram Reuerendissimo Patre Domino meo Cerro die 23. Aprilis 1643. & 9. Decembris 1648. vt alias firmauit Rota *in vna Rauennaten. seu Ferrarien. Decimarum 24. Ianuarij 1650. coram me.*

Neque præfatam executionem retardare potetunt exceptiones à fratribus de Fanellis denuo repertæ. Siquidem prima non iustificatæ dotis obiectio, quippe quæ ex sola Hieronymi viri confessione de recepto ab ipsa vxore, eiusque hæredibus deducatur, tollitur ex decisionibus hactenus editis in hac causa, quibus fulcita dignoscitur adducta confessio pluribus, atque vrgentibus coniecturis legitima proinde, veræ dotis probationem præseferentibus secundum Salycet. *in leg. si mater numero pri-* 4.
mo. Codice de contrahend. empt. Bald. *in leg. 1. numero quarto, Codice de priuileg. dot.* Dec. *consil.* 96. *numero tertio*, Natt. *consil.* 548. *numero* 25. Surdus *consil.* 486. *numero* 7. *&* 8. *cum seqq.* Card. Mantic. *de tacit. lib.* 11. *tit.* 20. *numero* 19. Rota *coram Greger. dec.* 62. *n.* 2.

Altera verò obiectio exinde deducta, quod in ipsa dotis consignatione ex A. C. decreto debuerant ab hæredibus Franciscæ mobilia restitui in computum dotis receptæ, vel saltem certus eorumdem valor tunc temporis compensari; Remouetur pariter ex alio eiusdem A. C. decreto, quo mediante à pluribus annis legitima eorumdem mobilium subhastatio præcessit, quæ proinde Franciscæ successores ab eorum restitutione mobilium reddidit immunes, vt respondit
Rota *coram Reuerendiss. Patre Domino meo Cerro* 5.
sub die 9. Decembr. 1648. in §. ant. verò prætenditur.

Ad compensationem verò valoris (dum in 6.
eodem decreto restricta fuit ad casum integræ dotis restitutæ) adhuc arctari non fuerant, dum dos integrè soluta non extitit, ita vt so possint etiam retentionis ope tueri *per text. in leg. si non fortem, §. si centum, Digestis de cond. ind. vbi post gloss. in verb. retinebitur*, tradit Bart. *in fine*, Castrens. & Alexand. *numero* 6. Iason. *num.* 10. cæterique communiter, idem Castrens. *in leg. si quis aliam numero 4. Digestis de solut. & in l. petenti in fine, Digest. de pignor. & act.* Negus. *de pignor. in 2. membr. 3. p. n.* 10.

Non obstat, quod eadem subhastatio nullitati videatur obnoxia postquam non obstantibus oblationibus, atque deposito per fratres de Fanellis oblato, ad eam Iudex procedi mandauit, cum præfata nullitatis obiectio ex contraria præsumptione tollatur pro subhastationis validitate, atque iustitia vigente ex tradit per Bald. *in l. ordo*
n. 5 C. de rescind. vend. Gloss. *in l. à Diuo Pio, §. si pi-* 7.
gnora in verb. quam, ff. de re iud. vbi etiam Ias. *numero* 2. *&* 3. Surdus *cons.* 156. *num.* 8. Rot. *in Narnien. dotis 4. Februarij 1618 coram Vbaldo.* post modec. Perus. *de subhast. dec.* 75. *num.* 9. Dum maximè damnum ea distractione mobilium Fanellis illa-

tum, ac læsio exinde contingeret adhuc probata non fuit, nec oblationes integræ factæ fuerunt ab ipsimet Fanellis, vt allegant illius Informantes.

Tertia denique exceptio ex iure fideicommissi petita per quæ Galeatium de Fanellis eorumdem auum prædinari (super quo propter negant mandatum contra bona hæreditaria Hieronymi relaxatum exequi posse) ob nondum iustificatam
8. bonorum identitatem, nec consumptionem detractionum ipsi Hieronymo fideicommittentis descendenti competentium illi quidam redditur, atque incerta, adeoque mandati executionem retardare non valet, *iuxt.text.in leg.vt.Cod.de compensat.* Affl.*decis.* 381.*sub num.* 15.Rot.*coram Seraph.decis* 1455.*num.* 3. *& coram Gregor.* 120. *n.* 5. & in aliis recensitis in Romana successionis 24. *Ianuarij præteriti coram R.P. Domino meo Corrado in vlt.§. Remouetur præterea.ex* Auth.*resq.Cod.omnia de leg. desumpta, ex auth.de restitut. & ea qua pariter in §.quamobrem,* cuius virtute dispositionia ascendentium bona licet fideicommisso supposita hypothecata redduntur pro restituenda dote descendentibus quoties bona libera, prout in
9. proposito casu, non supersint, vt pluries firmauit Rot. *videlicet coram Seraphin.decis.* 278. *numero* 5. *in Romana dotis* 30. *Martij* 1618. *coram bon. mem. Card. Verospio, & in alia Romana dotis* 23. *May* 1645.*coram Reuerend. Patre Domino meo Otthobono, & in hac eadem causa* 9.*Decembr.* 1648. *in § omissis enim coram R.P.Domino meo Cerro*, siue ab ipsa muliere, siue ab eius hæredibus dotis restitutio petatur, vt notat Castr.*in authen. res quæ num.* 10.Menoch.*cons.* 34.*n.*42. Rot.*coram Seraph. decis.*688.*num.*11.vbi præterea considerat, quod actio (prout in casu proposito) ipsa viuente mu-
10. liere orta iam fuerat, *in Romana dotis* 14.*Februar.* 1641.*in §.cuius auth.dispositio, coram Reuerendiss. D.meo Decano, & in hac eadem causa* 24.*Aprilis* 1643.*in vlt.§.coram.R.P.D.meo Cerro.*
11. Neque iidem fratres de Fanellis vti tertij bonorum possessores processum executiuum poterunt impedire vel quia in quolibet actu contra ipsos fuit repetita citatio, iuxt.thentic. Castr.*in l. cum filiusfam. num.* 3. *Digest. de verb.signif.* quam
12. probarunt Dec *cons.*187.*numero* 2. Ruin. *cons.*34. *in fin.volum.*5.Aymon.*cons.*12.*num.*8 Surdus *cons.* 334. *n.*12. & plures alij relati per Maresc *variar. lib.*1.*cap* 86.*n.*51. *& lib.*2.*cap.*121. *num.*7. Scacc. *de appell.quæst.*17.*limit.*6.*membr.*4 *num.*52.Rot.*in hac eadem causa sub die* 24. *Aprilis* 1643.*coram R.P.D.meo Cerro, & in Ciuitatis Castelli Spolij* 17. *May* 1638.*coram Reuerendiss.Terracinen.* Et licet citatio contra ipsos, vt hæredes Hieronymi supponatur executa, non autem vt fideicommissarior Galeatij, dum tamen de vtroque titulo in actis constabat, citationes ex vtroque iure censentur executæ ad sustinendam actus, atque sententiæ validitatem, pro quo vti inutiles, & calumniosi circuitus euitentur, omnis debet inter-
13. pretatio desumi *l.quoties, & l.merito, ff.pro socio,l. cum in testamento,§.hæc verba ff.de hæred inst.*Alciat. *reg.*3.*præsumpt* 42.Rot.*coram Gregor. dec.*282.*n.*7. ibique Add.*n.*12.

Vel quia, vt superius ponderatum fuit, & coram R.P.D.meo Cerro sub die 24. Aprilis 1643. exceptio fideicommissi turbida redditur, atque illiquida, cuius proinde respectu mandata executiua contra hæreditaria Hieronymi bona relaxata, exequi poterant contra bona, quæ vti fideicommisso supposita ex aduerso allegantur possideri, dum ipsius subsistentia, atque efficacia apta ad impediendam executionem incontinenti iustificata non fuit, prout omnium Tribunalium praxis obseruare solet, de qua testatur Rot.*in Senogallien.Prædij* 10.*Iunij* 1619.*coram bon. mem. Pirouano, & in aliis recensitis in d.decisione R.P.D. mei Cerri in §.contraria verò in fine.* 14.

Et ita vtraque, &c.

R. P. D. Bichio.

Romana Domorum.

Mercurij 15.*Decembris* 1649.

ARGVMENTVM.

Ex quibus probetur deuolutio Emphyteusis, & dominium directum Ecclesiæ, & quando non teneatur inuestire proximiorem vltimi Emphyteutæ.

SVMMARIVM.

1 *Finita Emphyteusi per extinctionem generationis competit domino directo remedium retinendæ.*
2 *Quod procedit quando deuolutio est clara secus è conuerso.*
3 *Mors hominis præsumitur ex lapsu centum annorum.*
4 *Fides Parochi extracta è libris mortuorum probant mortem.*
5 *Dum non probatur quis in rerum natura extitisse non est probanda illius deficientia.*
6 *Producens scripturam implicite confitetur contenta in illa.*
7 *Dominium directum Ecclesiæ probatur ex Instrumento inuestituræ & solutionibus Canonum.*
8 *Proximiori vltimi Emphyteutæ debetur renouatio Inuestituræ.*
9 *Intellige quando Dominus vult extraneos inuestire, secus si velit pro se retinere.*
10 *Nemo tenetur de proprio alteri beneficium facere.*
11 *Etiamsi res emphyteutica sit solita renouari nisi probetur consuetudo etiam in casu quo velit Dominus pro se retinere.*
12 *Antequam licentia petita pro renouando Inuestituram obtineatur, potest Rector se pœnitere & pro se retinere secus post illam obtentam.*
13 *Statutum non vtens verbis aptis comprehendere personas Ecclesiasticas præsumitur eas noluisse comprehendere.*

DECISIO LXXXXII.

CVm facultate manutenendi quem de iure commissa mihi causa appellationis à mandato de manutendo ad fauorem Ecclesiæ S.Saluatoris in Vada eiusque Rectoris relaxato per R.P.D. Cinsium Locumtenentem Eminentiss. Dom. Card. Vicarij in possessione trium domunculatum, quæ in locum alterius domus emphyteoticæ eiusdem Ecclesiæ alias subrogatæ fuerunt, dubitaui hodie cui sit dandum mandatum de manutenendo, & pro Ecclesia responsum fuit ex communiter recepta conclusione, quod finita emphyteusi per extinctionem generationum ad quas fuit concessa competit Domino directo

rema

remedium retinendæ ratione suæ ciuilis possessionis animo retentæ pro recuperatione naturalis aduersus successores vltimi emphyteutæ, Bart. *in l.1.§.quod au prator n.17, D.vti possid.* Bero. *consil.* 102, *n.43.& seqq lib.1.* Hond. *consil.21. n.19. lib.2.* Rota *dec.79.n.3.dec.117.n.12. par.5. recent.& in aliis plnibus alleg. in Auximana prædij 15. Maij 1645.cor.R.D.meo Decano.*

2. Et licet ista conclusio procedat quando deuoluoo est clara, secus è conuerso, vt distinguendo declarauit Rota *dec.268.n.8.& 9.dec.293.n.3. inter impreß. apud Modern. Peruſ. de manut* casus noster præ se fert claram deuolutionem, quia mors Ludouici, & Nicolai, quibus ad eorum tertiam generationem emphyteusis concessa fuit de anno

3. 1538. præsumitur ex lapsu eorum, & amplius aooorum ad *text.in lege an vsusfructus, D.vsusfruct. lege vt inter diuinum, §.1.leg.finali, Codice de sacros. Eccles.* Buratt. *decisione 551.numero 5.* & in his terminis fuit dictum *in supradicta Auximana prædij §.finis coram reuerendissimo Domino meo Decano.*

4. Finis pariter trium generationum Ludouici nempe obitus Cōstantiæ eius filiæ, & Cæciliæ ex dicta Cōstantia neptis, ac Ioannis Antonij Hieronymi ex Cæcilia pronepotis, probatur ex fidibus Parochi formiter extractis è libris mortuorum quibus notum est adhiberi fidem, Imol. *conſ. 100. in fine,* Rota *decisione 605. num.4. part.2. recent. decisione*

5. *168.numero 11. parte 7.* Cumque exaduersō non probetur alios descendentes infra tertiam generationem dictorum Ludouici, & Nicolai in rerum natura extitisse, de eorum deficientia vlterior probatio non requiritur Aldob. *consilio 80 n.4.& seqq.* Seraphin. *dec. 1487.n.1.* Reuerendiss. Vrgellen. *dec.301. num.5.* Rota *in Licien. bonorum 14. Maij 1641.coram R. Patanino, & in d. Auximana prædij §.contra quam.& §.seq.coram Reuerendissimo D. meo Decano.*

Dominium directum Ecclesiæ, & bonorum identitas negari exaduersō non potest, cum ipse-

6. met Ioannes Petrus aduersus produxerit memoriale in quo vtrumque continetur, & productioni inſit implicata confessio cootentorum io scriptura producta, vt notant Doctores *in cap. cum venerabilis* vbi præcipue Dec. *num.90.de except.* aliisque cumulati per Surdum *conſ 151.num.16.* Burat. *dec.* 934.*num.*4 Add.ad sanct.mem.Gregor.XV. *decis.* 238.*num.*15.& exabundanti dominium probatur ex instrumento inuestituræ, pluribus solutionibus canonum per longum tempus factis, & subrogatione domunculatum de quibus agitur adminicu-

7. lato iuxta doctrinam Bartoli *communiter receptam in lege ad probationem Cod.locat.quam passim secuta* est Rota *dec.299.num.1.* penes Cardinalem Caualer. *dec.602. num.1.* penes Burat. *dec.164. num.7. part.6.recent.*

Non obstat, quod Ioan. Petro aduersario vel proximiori vltimi emphyteutæ debeatur renoua-

8. tio inuestituræ ex æquitate, Bartol. *in l.1.§.permittitur, D.aq. quotid.æstiu.* quia æquitas huiusmodi militat quando Dominus vult extraneos inuesti-

9. re, quia prima caritas incipit à se ipso *cap.cum satis 87. distinct. lege prases, Cedice fermis. & aq.* torquetur æquitas ad fauorem Domini directi, com nemo de proprio teneatur alteri beneficium facere, vt in puncto respondit Rota penes Manticam,

10. *decisione 10.numero 6.& 7.decisione 201. num.15. & sequentibus, part.7.recent.confirmata 19.Ianuarij 1646.coram reuerendissimo Domino meo Decano,* &

est doctrina originalis Abb. *in cap. bona il 2. num. 28.vers.hoc dictum limitarem de postu.prælat.* quem sequitur Curt.senior *conſ.47.num.10.* Ruio. *consil. 152. num.3. vsque ad fin.lib.1.* Clar. *in §.emphyteusis, quæst 44.in fine,* Trentacioq. *variarum resolutionum, lib.3.tit.1.resol.5. num.7.* Maresc. *variar. resol.lib.1.cap.2. num.11.& 12.* vbi hoc ampliat quamuis res sit solita renouari, nisi in specie probetur consuetudo etiam in casu quo Dominus velit retinere pro se, Hooded. *conſ.51. n.41. & plur. seqq.lib.1.* aliisque relati à Modern. Pedemontio *in tract.de iur.emphyt.quæst.64.per tot.* 11.

Voluntas autem Ecclesiæ eiusque Rectoris retinendi pro se euidens est non attento quod alias Rector supplicauerit sacræ Congregationi Concilij pro obtinendo licentia renouandi inuestituram ad fauorem Ioannis Petri geniti ex vltimo emphyteuta, quia preces huiusmodi nusquam sortitæ fuerunt effectum, & antequam petita licentia, seu beneplacitum Apostolicum obtineatur est locus pœnitentiæ, licet secus sit post illud obtentum etiam nondum secuta sententia per executorem ferenda, vt declarando decisionem Puteì 343.*lib.1. in correct.* distinguit Rota *in nullius emphyteusis de Guastalla 16. Nouembris 1607. coram Card. Lancellotto inu.impreß. apud Marchesi. de commiß.tom 1.fol. 100.num.1. in dec.201. num. 35.in sequentibus, part.7. recent. & in Rauennaten. emphyteusis 19.Ianuarij 1646.§. minus prodest cor. R. D. meo Decano,* aliasque decisiones congerit, ac sequitur Maresc. *var. resol. d.lib.1. cap.14. num.1.* Gratianus *discept.514.num.7.& seq.* Eoque magis pœnitere licitum est in casu nostro quo tempore dictæ supplicationis viuebat adhuc vltimus emphyteuta. 12.

Minus debetur renouatio vigore statuti vrbis, lib.1. cap. 214. quia cum statutum nec verbis explicitis nec vniuersalibus aptis comprehendere Ecclesias, & Ecclesiasticas personas vtatur, illas comprehendere noluisse præsumitur, vt in puncto fuit decisum in Romana relocationis domus 13. 13.
Martij 1598. coram Gypsio impreß. apud Pich. ad statutum vrbis dec. 38.per tot.in Romana relocationis Casalis 16. Martij 1615. coram Card. Sacrato, in Romana domus 20. Maij 1647.coram reuerendissimo Patre Domino meo Peutingero, & in terminis alterius statuti vrbis loquentis de bonis emphyteuticis dandis in dotem dixit Rota *in dicta Romana domus, & in alia Romana domus 27. Maij 1647. coram reuerendissimo Domino meo Decano,* & generaliter in terminis statutorum vrbis adsunt plurimæ decisiones relatæ in Romana dotis 11. *Febr. 1647.coram me.*

Et ita decisum vna tantum parte informante præuiis tamen pluribus citationibus contra Ioan. Petrum aduersarium executis.

R. P. D. C E R R O.

Firmana Codicillorum.

Luna 3. Martij 1649.

ARGVMENTVM.

Ex quibus appareat legatum vsusfructus relictum vxori non esse relictum ad sola alimenta, sed integrè deberi etiam existenti filio & ipsa vxor dicatur impleſſe conditiones appositas.

T 4 *SVMMA*

S V M M A R I V M.

1 *Non dicitur Procurator qui onus sibi demandatum non acceptat.*

2 *Vsusfructus relictus uxori existentibus filiis restringitur ad alimenta.*

3 *Fallit quando aliter constat de intentione Testatoris volentis plenum vsumfructum vxori legare.*

4 *Quando manifestè apparet testatorem ampliare voluisse relictum alias in solis alimentis vxori destinatum.*

5 *Verba generalia omnia & singula & vniuersa designant integrum vsumfructum non sola alimenta.*

6 *A consecutione legati conditionalis excluditur qui conditionem non implet.*

7 *Dos à patre profecta soluto matrimonio per mortem viri ad patrem reuertitur etiam super existentibus filiis.*

8 *Procurator ad lites non potest recedere à declaratione facta à principali & illi praeiudicare.*

9 *Legitima statim mortuo patre & singulis corporibus hæreditariis separatur ipso iure.*

10 *Nec comprehenditur sub vsufructu vniuersali vxori relicto.*

11 *Verba sententiæ intelliguntur prout de iure & ab eo interpretantur.*

12 *Vsufructuarius tenetur præstare cautionem de vtendo & fruendo arbitrio boni viri.*

13 *Stante tamen lite non tenetur ante rem iudicatam; & actualem vsusfructus consequutionem cautionem offerre.*

14 *Et satis est quod per sententiam ad eius præstationem adstringatur.*

15 *Vsusfructus relictus sub conditione cohabitandi cum filio eo mortuo extinguitur.*

16 *Magis communis opinio est contraria quia censetur reliquisse contemplatione ipsius vxoris.*

17 *Et quando vsusfructus relictus legitur pro toto tempore vitæ ipsius legitur pro toto tempore vitæ ipsius legatariæ.*

18 *Et quando non vlterius prouidet testator non extinguitur legatum per mortem hæredis, sed durat in vita legatariæ.*

DECISIO LXXXXIII.

DVM hodie coram me quæreretur, an sententia Rotalis esset confirmanda, vel infirmanda, non impugnabatur amplius subsistentia codicillorum, sed tota disceptatio reducta fuit ad alia obiecta, tam in præteritis, quàm in hodierna propositione nouiter excitata, quibus tamen non obstantibus pro illius confirmatione Domini responderunt.

Nullitas enim iterum opposita, ex quo sententia reuerendissimi Domini Terracinen. lata fuit per contradictas ob mortem Iacobi Francisc. Vineæ Procuratoris, cum tamen in actis constaret de mandato procuræ Sinibaldi, qui proinde citandus erat; remouetur penitus ex responsione datis in decisione edita 25. *May* 1648. *coram reuerendissimo Patre Domino meo Otthobono*, & signanter, quia non fuit processum duntaxat per contradictas, sed etiam citato Valterio, cuius mandatum, siue expressum, siue præsumptum iustificatur tam ex Chirographo substitutionis *Summariolo Dianæ, num. 1.* quàm ex coniecturis, & præsumptionibus in eadem decisione deductis; nec opus erat vlteriori citatione contra eundem Sinibaldum; quia esto etiam, quod in actis constaret de eius mandato, non constabat tamen de illius acceptatione omnino ad hunc effectum necessaria, cum quis 1.
Procurator non dicatur, nisi onus sibi demandatum acceptet *iuxta textum in lege 2. C. de procurat. cap. ii, qui eodem titulo in 6.* Caputaq. *decis.* 319. *num. 2. part. 1.*

Prætensam verò iniustitiam ex pluribus desumptam dixerunt Domini funditus eneruari singula discutiendo.

Primo enim non obstat, quod Dianæ concedatur vsusfructus integræ hæreditatis eius viri, cum tamen superexistente Philippo communi filio alimenta duntaxat consequi deberet ex quo vsusfructus existentibus filiis restringatur ad alimenta 2.
iuxta consuetudinem Bulg. relatis per Glossam in auth. *hoc locum verb. derogari. vers. sed secundum, C. de secund. nupt. communiter receptam.*

Quia ab huiusmodi consuetudine receditur, quoties alia colligitur testatoris intentio volentis plenum vsumfructum, non autem sola alimenta vxori relinquere, vt tradunt Doctores relati *in dec.* 3.
241. num. 13. part. 5. recent. & in dicta decis. coram reuerendissimo Patre Domino meo Otthobono § minusque releuat. Hic autem præ cæteris illam ostendit discretiuus modus loquendi; nam Franciscus Maria in præcedenti testamento nonnullos menses antea condito, dum volebat illam prouidere de solis alimentis, disposuit per hæc verba, ibi, *& dargli quel tanto, che gli far à bisogno per vitto, & vestito per lei, & detto mio figliuolo.* In codicillis autem, non se restrinxit ad victum, & vestitum, sed verbis vniuersalibus loquutus fuit, ibi, *relinquit esse voluit, & fieri mandauit d. D. Dianam eius vxorem Dominam, Madonnam, & vsufructuariam omnium, & singulorum bonorum, ac vniuersæ hæreditatis* 4.
ipsius, &c. Hinc igitur claré licet, huiusmodi relictum non restringi ad sola alimenta, sed intelligi de integro, & plenario vsufructu, cum manifestè appareat, testatorem illud ampliare voluisse, *vt in puncto tradit* Rimin. *sen. cons.* 456. *num.* 12. Bero. *cons. 34. num. 5. lib. 1.* Cardinalis Mantica *de coniect. lib. 9. tit. 7. num. 25. in fine vers. verum enim verò.* Menoch. *de præsumptione, lib. 4. præsumpt.* 139. *num. 44.* Aliique congesti *in dicta decisione, dicto §. minusque releuat. vers. non etiam quia.* Ponderando præsertim generalitatem illam *omnium, & singulorum bonorum, ac vniuersæ hæreditatis*, quæ non patitur restrictionem ad alimenta, sed integrum, & plenarium vsumfructum designat, *vt post* Bald. *in lege finali, Codice de indict. Viduit.* tradit Soccin. *sen. cons. 1. num. 11. vers. vnde primo facit, quem sequuntur*, Gabr. *de vsufruct. conclus. 2. num. 50.* & Card. Mantic. *d. tit. 7. n.* 32.

Idque etiamsi restringendo relictum codicillare ad sola alimenta, nihilominus ipsa vxor maio- 5.
rem vtilitatem consequi videatur, quam consequeretur vigore testamenti: cum ex forma istius teneretur conferre fructus dotales, ac alimenta recipere è manibus hæredis, & tamen vigore Codicillorum, nec teneretur ad onus conferendi dictos fructus dotales, ac alimenta consequi poterat propria auctoritate cum præeminentia in domo, quia cum verba eorundem Codicillorum superius ponderata sint tam ampla, & effrenata extendunt omnino, & ampliant substantiam præstationis, & relicti ad plenarium vsumfructum, nec restringi, aut verificari posse videntur ad simplicem præeminentiam, & non communicationem dictorum

fructuum

fructuum dotalium ex iuribus supra allegatis; cum præsertim Doctores ad propositum adducti de huiusmodi præeminentia tanquam modicæ vtilitatis casum, & fundamentum non faciant, sed ita dictante defuncti voluntate integrum vsumfructum, non autem alimenta vxori consignari defendant.

Secundo minus obstat, quod præfatum relictum non fuerit purum, sed condinonale, quatenus scilicet ipsa, seu eius pater, aut alius, ad quem spectaret dotem testatori traditam recuperare, contentus fuerit illam sibi restitui in iisdem terrenis, & bonis, in quibus illi tradita, & consignata
6. fuerat. *Summ. Monastery num.* 2. Itavt proinde cum Diana huiusmodi conditionem non impleuerit, sed petierit, & obtinuerit insistentiam, & manutentionem super omnibus bonis mariti in ciuitate, & territorio Firmano existentibus *eodem summ. num.* 9. Vtique à consequutione dicti relicti exclusa omnino videatur *per textum in l. hac conditio D. de condit. & demonst.*

Placuit enim responsio, quod cum repetitio huius dotis spectaret ad Claudium Dianæ Proge-
7. nitorem, ex quo dos à patre profecta, dissoluto matrimonio per mortem viri ad eundem patrem reuertitur etiam superexistentibus filiis *l. dos à patre*, vbi Baldus *num.* 1. *Cod. solut. matrim. l. si ab hostibus, D. eodem, & l. iure succursum, D. de iur. dot.* Bartolus *in lege post dotem, numero* 31. ibique Alexander *numero* 25. & Barbosa *numero* 49. *D. eodem,* Baldus *consilio* 7. *numero* 1. *libro* 1. Castrensis *consil.* 11. *num.* 1. *lib.* 1. Hondedeus *consilio* 75. *num.* 58. *lib.* 2. Fulgosius *consilio* 66. *per tot.* Thesaur. *decisione Pedemont.* 138. *num.* 5. Rota *in recent. decisione* 708. *num.* 1. *&* 4. *part.* 1. *& decis.* 108. *num.* 6. 7. 16. *&* 17. *part.* 8. Ipse verò Claudius tam proprio, quàm filiæ nomine sub die 11. Iunij 1641. acceptauerit dictos Codicillos, & obtulerit se ipsum, & filiam paratos recipere consignationem, & restitutionem dotis iuxta illorum formam, & tenorem *dicto summariolo numero* 5. Idemque postea in effectu eademmet Diana confirmauerit acquiescendo d. sententiæ reuerendissimi D. Terracinen. mandantis, quod ipsa reciperet suam dotem in eisdemmet bonis, in quibus tradita & consignata fuerat *eod. summariolo num.* 3. Inde plene satisfactum videtur præfatæ conditioni in eisdem Codicillis adscriptæ, nec per actus deinde factos à simplici Procuratore ad lites recedi potuit à dicta præcedenti legitima declaratione, & contrauentionem in præiudicium principalis induci *per textum in lege* 3. *§. si Procurator, D. quod quisque iur. & c. si hominem, D. mand.* quem ad propositum expendit Rota *coram bon. mem. Buratto, decisione* 354. *numero* 6. 7. *&* 8. Vltra quod dum idem Procurator in actu supradictæ insistentiæ, & manutentionis declarauerit suam principalem sibi mutasse causam possidendi titulo dotis, & Codicillorum *Summ. Monastery d. num.* 9. Huiusmodi declaratio congruè referri potest ad titulum dotis super bonis dotalibus. Ad titulum verò Codicillorum quoad cætera bona hæreditaria viri ratione integri vsusfructus sibi ibidem relicti, ac proinde tanquam actus saltem æquiuocus multominus inducere valet prætensam contrauentionem, cum præsertim non fuerit factus voluntariè, sed coactè ob necessitatem defensionis ab instantiis Monialium, quæ primum contrauenientes dispositis in præfatis Codicillis Dianam d. vsufructu priuare satagebant.

Tertiò nihil facit, quod in eadem sententia illi fuerit adiudicatus integer vsusfructus nulla facta mentione, neque detractione legitimæ eidem Philippo filio competentis.

Quia cum legitima filiorum legis ministerio, & iuris dispositione absque vllo facto hominis statim mortuo patre ex singulis corporibus hære-
ditariis separetur *lege si mortuo, §. repletionem, Cod. de inoff. testament. lege subemus, Codice ad Sen. Consul. Trebell.* Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 2. *quæst.* 32. *num.* 9.
2. Non comprehenditur sub vsufructu vniuersali 10.
vxori relicto vt tradit in terminis Alexander *cons.* 29. *vers. quia talis vsusfructus libro* 4. Surdus *de aliment. tit.* 2. *quæst.* 15. *num.* 178. Thesaur. *decisione Pedemont.* 137. *num.* 3. Et proinde sub verbis sen- 11.
tentiæ illum generaliter adiudicantis subintelligi nequit; verba enim sententiæ intelliguntur prout de iure, & ab eo interpretationem recipiunt *lege miles, §. decem, D. de re iudic.* Angel. Aretin. *cons.* 95. *num.* 13. *& sequentibus* Rota *diuers. decisione* 112. *num.* 2. *part.* 2. *coram sanct. mem. Gregor. decis.* 74. *num.* 70. *& dec.* 176. *num.* 3. *coram bon. mem. Buratto dec.* 240. *num.* 19. Cessatque difficultas dum in sententia reuerendissimi Patris Domini mei Otthoboni; de cuius confirmatione hodie agitur, ad maiorem cautelam explicitè declaratur, in dicta præcedenti sententia reuerendissimi Domini Terracinen. non esse comprehensam tertiam partem bonorum iure legitimæ Philippo debitam, hinc enim dum in hac parte dictam præcedentem sententiam declarauit, nullo pacto hoc prætextu potest de iniustitia redargui.

Non obstat quarto, quod Diana in petitione 12.
vsusfructus non præstiterit, nec obtulerit cautionem de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, prout de iure requiritur *per tex. in l. si vsusfructus in princip. D. de vsufruct.*

Quia sub eademmet die, qua Claudius eius pater ipsius nomine Codicillos acceptauit, & obtulit se, & filiam paratos recipere dotem iuxta illorum formam, & tenorem, vt supra dictum est, obtulit etiam huiusmodi cautionem præstare, omniaque adimplenda adimpleta *dicto Summariolo dicto numero* 2. & tamen stante lite pro parte Philippi contra eam instituta super nullitate, & intelligentia dictorum Codicillorum (quæ adhuc nimis durè contenditur præuia retentione proprietatis, & vsusfructus totius integræ hæreditatis, non tenebatur vtique ante rem iudicatam, & actualem dicti vsusfructus consequutionem præfatam cautionem offerre iuxta Theoricam Baldi *in lege* 2. 13.
sub numero 11. *& circa finem, Cod. com. de lege & in consilio* 408. *numero* 10. *lib.* 1. communiter receptam, vt per Bursat. *consilio* 184. *num.* 50. *lib.* 2. Ruin. *cons.* 91 *num.* 8. *vers. nec obstat lib.* 2. Rolandus *cons.* 92. *num.* 12. *lib.* 1. idemque firmauit Rota *in Auenionen. vsusfructus* 4. *Februarij* 1637. *coram reuerendissimo Domino meo Decano, &* 1. *Iulij eiusdem anni coram eminentissimo Domino Cardinali Panzarolo in recentior. decisione* 195. *num.* 19. *&* 20. *& dec.* 238. *num.* 11. *part.* 7. *ac* 29. *Aprilis* 1641. *coram reuerendissimo Domino Terracinen. §. fin.* Ideoque prouide processit reuerendissimus Pater Dominus meus Otthobonus, dum in sua sententia declarando per alteram præcedentem Dianam non fuisse exemptam ab onere præstandi huiusmodi cautionem ad illius præstationem ipsam adstrinxit, quod satis esse probant Castrensis *in l.* 1. 14.
num. 5. *versiculo quid si non obtulit, Cod. de vsufruct.*

&

& Decianus *consilio* 418. *numero* 18.

Quinto denique nec subsistere visum fuit, quod cum ipsa relicta fuerit vsufructuaria, dum-
15. modo conuixerit, & cohabitauerit cum prædicto Philippo communi filio, sequuta morte ipsius filij, vsusfructus censeatur extinctus per ea, quæ tradunt Menoch. *cons.* 970. *n.* 26. & Modern. Mantuan. *contr.* 50. *n.* 8. *cum seqq.*

Fuit enim responsum, quod huiusmodi conditio cohabitandi cum filio adiecta, duntaxat intelligitur donec possit impleri, durante scilicet vita ipsius filij; ipso vero defuncto non operatur legati resolutionem, & extinctionem, sed illud integrè debetur vxori legatariæ superuiuenti, donec ipsa naturaliter viuat, ea scilicet ratione, quia testator relinquendo vxori vsumfructum omnium suorum bonorum censetur, illum reliquisse contemplatione ipsius vxoris, non autem filij vniuersalis hæredis instituti, etiamsi cum eo cohabitare
16. deberet, & proinde per mortem ipsius hæredis legatum non remanet extinctum, vt reiectis contrarium sentientibus sequendo Aocat. *cons.* 185. *vers. salno tamen saniori consilio*, Dec. *cons.* 601. *num.* 4. & Purpurat. *cons.* 416. *per tot.* iuxta magis communem & veriorem opinionem firmauit Rota *in Ferrarien. legati* 4. *Februarij* 1620. *coram bonæ memoriæ Manzanedo, in recentiori decisione* 636. *per totum, part.* 8.

Idque præsertim in casu nostro, quo ante dictam conditionem cohabitandi testator apposuit alteram conditionem seruandæ viduitatis, ibi, *quousque tamen, & donec ipsa Domina Diana naturaliter vixerit, & vitam vidualem duxerit, & dummodo conuixerit, & cohabitauerit cum prædicto D. Philippo.* Hinc enim multò magis censeri debet, legatum fuisse relictum contemplatione vxoris,
17. non autem filij, dum conditio viduitatis præcedit conditionem cohabitationis; & vsusfructus relictus legitur pro toto tempore vitæ ipsius legatariæ, vt notat Dec. *dict. cons.* 601. *num.* 5. *vers. & tum respectu vxoris, illumque sequitur,* Rota *in d. Ferrarien. Legati numero octauo cum quatuor sequentibus.*

Ponderando insuper, quod testator simpliciter apposuit legatariæ dictum onus cohabitandi, nec vlterius processit aliter prouidendo in casu, quo
18. non cohabitauerit. Vnde quicquid sit, quando testator aliter prouidet. Certum est, quod in casu non factæ vlterioris prouisionis nullatenus legatum extinguitur per mortem hæredis, sed durat durante vita legatariæ, vt distinguendo tradit Modern. Mant. *d. contr.* 50. *num.* 21.

Atque ita resolutum fuit vtraque parte informante, &c.

R. D. P. Du Nozet.

Romana fideicommissi, seu Saluiani.

Mercurij 13. *Iunij* 1650.

ARGVMENTVM.

Fideicommissarij non possunt impugnare extinctionem census legitima alienatione factam. Et ex quibus dicatur verè extinctus non in alium translatus.

SVMMARIVM.

1 *Stante legitima alienatione fideicommissi pro soluendo ære alieno testatoris non competit actio fideicommissariis.*
2 *Pro sorte census non datur immissio ex Saluiano.*
3 *Solutione eius, quod debetur tollitur omnis obligatio.*
4 *Instante censuario Dominus census tenetur extinguere.*
5 *Nec alij fideicommissarij possunt impugnare.*
6 *Cessio iurium reportata à creditoribus ad fauorem vxoris importat saluam anterioritatem hypothecæ, & iurium prius competentium creditoribus de pecunia dotali satisfactis.*
7 *Conuentio facta pro maiori cautela non debet conuerti in præiudicium.*
8 *Per clausulam omni meliori fine, & effectu dicitur electus omnis melior modus.*
9 *Res subiecta fideicommisso multiplico & euictioni vilius æstimatur.*
10 *Census dicitur extinctus dum exacti fuerunt fructus alterius census ex pretio primi acquisiti nec vnquam exacti amplius fructus primi census.*
11 *Emptor bonorum fideicommissi non tenetur esse sollicitus de multiplico ex forma breuis fiendo deque eius securitate.*
12 *Licet secundus census ex pretio primi acquisitus sit inexigibilis non ideo reuiuiscit primus extinctus.*
13 *Locatio facta de re propria conductionis nulla est.*
14 *Clausula sine præiudicio iurium conseruat omnia iura protestantis.*

DECISIO LXXXXIV.

SEntentiam ab A. C. latam ad fauorem Cæciliæ & sororum de Amodeis contra D. Marchionissam Liuiam Primam Sancta Crucium, & D. Tarquinium iuniorem eius filium, tanquam iniustam, infirmandam esse DD. responderunt.

Iniustitia ea eo resultare visa fuit, quia dicta sententia concedit prædictis sororibus ad fideicommissum Francisci coniugij vocatis, immissionem ex Saluiano in possessionem domus, olim dicto fideicommisso subiectæ, quam Lucretia hæres dicti Francisci, & Petrus Paulus primus fideicommissarius, præuia æstimatione Peritorum, ac derogatione Apostolica, pro dissoluendo ære alieno testatoris alienarunt in Tarquinium seniorem Sancta Crucium pretio scut. 5380. qua stante legitima alienatione, nulla desuper competebat actio fideicommissariis, Molina *de primogen. Hispan. lib.* 4. *num.* 49. *vers. si vero facultas, &c. cum aliis allegat. in Romana Vineæ* 2. *Maij* 1644. *coram reuerendissimo Patre Domino meo Bichio §. consensus autem, vers. quia cum Breue.*

Non obstat, quod immissio concessa fuerit occasione trium censuum, quos sub diebus 1. Septembris 1611. 29. Martij 1616. ac 1. Octobris 1619. ex parte dicti pretij, & illius fructibus ad formam Breuis derogatorij multiplicatis, dictus Tarquinius emptor super eadem domo imposuit ad fauorem dicti Petri Pauli & aliorum fideicommissariorum, quia vltra quod pro sorte census non datur immissio ex Saluiano, vt dixit Rota *in Imolen. Saluiani* 2. *Decembris* 1633. *coram bonæ memoriæ Coccino apud Cencium de cens. decisione* 552. *n.* 1. *v. quod dubium, &c.* Census prædicti apparent ex publico instrumēto extincti vsque sub die 26. Sept. 1620. & consequēter pro illis nulla competebat actio, cum per solutionē eius, quod debetur, extin

extinguatur,& tollatur omne debitum , & obli-
gatio *instit. quib. mod. toll. obligat. in princip.* gloss.
fin. in l. cumplures ff. de mand. Rota *decis.* 374. *n.*
14. *part.* 5. *recent.*

Nec refert , quod extinctio facta fuerit à præ-
dicto Petro Paulo,qui cum esset pariter grauatus
restituere , non poterat præiudicare aliis post
eum vocatis,quoniam responsum fuit,actum il-
4. lum extinctionis , tanquam necessarium validè
fuisse ab eo gestum, cum extinctio fuerit sequu-
ta instante, & requirente Censuario , quo casu
Dominus Cēsus tenetur extinguere vt expressè
sancitur in Bulla sanct. memor. Pij Quinti super
5. forma creandi census, *in vers. postremo census om-*
nes,& tradit Cen *in tract. de censib. q.* 1. 105. *n.* 3.
Rota *decis.* 153. *n.* 8. *post eundem tract. de cens.* qua-
propter ob prætensum defectum eius potestatis,
hodie ab aliis fideicommissariis successiuè voca-
tis impugnari non valet dicta extinctio *argum.*
text. in l. ante restitutam 104. *ff. de solut.*& respondit
Rota *coram bon. mem. Remboldo in Auenionen. fi-*
deicommissi 14. *Nouemb.* 1614. *& in Ariminen. cen-*
sus 26. *Iuny* 1620. *& in Romana liberationis à fi-*
deicommisso 20. *Nouembris* 1619. apud moder. Pe-
rusin. *de cens. decis.* 351. *sub n.* 4. *vers. nec subsistit,*
decis. 363. *n.* 1. *vers. non solum quia, & n.* 5. *vers. nec*
obstat, & decis. 469. *n.* 10. *vers. tum quia licet vincu-*
lum fideicommissi, &c. & aliis relatis probat Giur-
ba *decis. Sicil.* 79. *à n.* 16. *vers. cæterum, & plur. seqq.*
per tot. ac idem Moden. *de censib. quæst.* 109. *à n.*
58. *vers. ego vero, &c. cum seq.*

Neque obstat, quod dicatur census prædictos
non fuisse extinctos, sed tantummodo translati-
uè cessos dictæ Marchionissæ Liuiæ, vnde infer-
tur illos adhuc vigere,& actum translationis fa-
ctum à Petro Paulo fuisse voluntarium,per quem
propterea nullum illatum fuit præiudicium po-
sterioribus fideicommissariis ; nam obiectum re-
mouetur ponderando,quod solutio, ac restitutio
6. sortis & fructuum dictorum facta fuit per Tar-
quinium de pecuniis dotalibus ipsius Marchio-
nissæ Liuiæ, quæ dum nupsit Francisco eiusdem
Tarquinij filio . specialiter conuenit , cum eius
Viro,& Socero,quod certa pars suæ dotis,eroga-
retur in solutionem debitorum dicti Tarquinij
soceri,& signanter in extinctionem censuum,de
quibus agitur, quodque ad eius fauorem repor-
tarentur à creditoribus satisfactis iurium cessio-
nes,pro cautiori conseruatione , & recuperatio-
ne dictæ dotis,aduersus posteriores creditores,&
alios quoscumque superuenientes, prout factum
fuit, vnde dicta solutio veram , ac substantialem
præfefert extinctionem censuum formalium , &
cessio non importat illorum translationem in
Dominam Liuiam , sed solius anterioritatis hy-
pothecæ , & iurium prius competentium Petro
Paulo domino censuum pecunia dotali extincto-
rum, vt benè probauit Rota *in Romana Saluiani*
interdicti. 27. *Maij* 1619. *coram bon. memor. Peron-*
no apud dict. Modern. *de cens. decis.* 368. *sub n.* 1.
vers. atque ita non obstant verba, &c. & seq. per tot.
ac in Romana Reintegrationis 22. *Iunij* 1643. *coram*
Reuerendissimo Salamantino in §. nec subsistit , quod
cessio, & in Maceraten. Saluiani 26. *Iunij* 1648. *co-*
ram R. P. D. meo Peutingero , in quibus respon-
detur omnibus obiectis,& comprobat Anton. de
Amat. *resolution.* 7. *sub numer.* 32 *vers. tertium est cen-*
sus lib. 1.

Potissimè cum in capitulis matrimonialibus
conuentum fuisset cessionem fieri debere ad fa- 7.
uorem Dominæ Marchionissæ pro maiori caute-
la suæ dotis,& idem in Instrumento dotali ex-
pressè repetitum,quod certè contingere non po-
tuisset si census extincti non remansissent , sed
cessi essent Dominæ Marchionissæ , in hoc enim
casu tenderet in perniciem dotis,& effectus om-
nino contrarius resultaret , Rota *decis.* 178. *n.* 8.
part. 5. *recentior.*

Quod eo facilius affirmandum erit addita
etiam fuerit clausula illa *& in ogn'altro miglior fi-*
ne, & effetto più proficuo a detta Signora Sposa, & 8.
sic dicendum census extinctos , cum iste sit me-
liori modus,& effectus,Houded. *consil.* 44. *n.* 25. *&*
31. *&* 45. *volum.* 2. Rota *in Reatina hæreditatis* 3.
Martij 1600. *coram Iusto.*

Conuincitur vlterius,considerando, quod ni-
mis repugnat, quod Domina Marchionissa eme-
re voluisset census, & fideicommisso, & euictio-
ni, & multiplico subiectos, & dotem totali am-
missionis periculo subiicere,exbursando eandem
quantitatem pecuniæ , quam pro acquirendo
censu, omnino libero persoluisset , vnde longè
minorem quantitatem exbursasset,cum res fidei- 9.
commisso,multiplico,& euictioni subiecta, lon-
gè viliori pretio acquiratur,Cens. *de cens. par.* 2.
cap. 2. *quæst.* 2. *artic.* 6. *n.* 21. *& seqq.* Rota *in Romana*
rescissionis transactionis 29. *Maij* 1648. *coram Re-*
uerendiss. P. D. meo Corrado.

Quod etiam benè confirmatur ex obseruan-
tia subsequuta,cum pretium dictorum censuum
à prædicto Tarquinio seniori depositatum in
Banco illorum de Bonannis , fuerit deinde ab
eodem Petro Paulo , pro cautione eorundem fi-
deicommissariorum in aliis censibus sub diebus
11. Nouembris eiusdem anni 1620. 15. Aprilis
1624. ac 14. Aprilis 1625. super eadem domo
noutter constitutis,ab eodem Tarquinio seniori,
pro complemento multiplici in Instrumento
venditionis domus conuenti,ac cum vinculo fi-
deicommissi dicti Coniugij , & demum de anno
1626. ab Excellentissimo D. Philippo Colum-
na,qui à dicto Marchione Francisco emerat Ter-
ram Patricæ , & dictos census in diminutionem
precij in se accollanerat, fuerunt extincti , quo-
rum precium depositatum in Monte Pietatis, in
alium censum,per eosdem fideicommissarios, ad
fauorem vocatorum ad eundem fideicommissum
10. Decembris eiusdem anni fuit inuestitum
Summario Marchionissæ n. 12. quorum fructus 10.
exegerunt dictus Petrus Paulus,& alij fideicom-
missarij, ac etiam prædictæ sorores, vt constat ex
quietantiis in Summario Marchionissæ relatis
sub n. 12. & è conuerso dicta Domina Marchio-
nissa numquam exegerit , vel prætenderit , nec
prætendat fructus dictorum censuum , vt supra
extinctorum , vnde omnis eliditur difficultas *ad*
text. in l. item 7. *§. preinde ff. ad S. C. Macedonian.*
Crauett. *consil.* 101. *n.* 4. Menoch. *consil.* 49. *num.*
20. *& seq.* Surd. *cons.* 224. *n.* 7. & in nostris termi-
nis,Rota *dicta decis.* 368. *n.* 4 *vers. & obseruantia*
subsequuta, apud eundem Modern. *de cens. ac in*
dicta Maceraten. Saluiani §. vlterius hoc idem com-
probatur, &c.

Minus obstat, quod dictæ sorores prætendant
multiplicum in dicto Breue derogatorio ordi-
natum,& instrumento venditionis domus inter
partes conuentum,non esse completum, & cen-
sus vltimo loco emptos per Petrum Paulum esse
inexigi

11. inexigibiles, & non bonos, ob anterioritatem quam super domo c. nluata acquisiuit dicta Marchionissa Liuia, nam quoad multiplicnm, præter quod ex publico Instrumento celebrato sub die 14. Aprilis 1625. constat illud fuisse complectum, atque perfectum; onus eiusdem non spectabat ad Tarquinium, qui nec de eo, eiusque securitate non tenebatur esse sollicitus, vt iam bis respondit Rota *coram Eminentissimo D. Cardinali Panzirolo sub* 20. *Aprilis* 1640. *in §. quod verò multiplic. esset faciendum, &c. & coram me sub* 23. *Ianuary* 1643. *in §. & hinc cessat, &c. cum seqq.*

Quo vero ad inexigibilitatem, & malam qualitatem censuum, dicebatur nihil imputari posse dicto Tarquinio, itaut teneretur fideicommissariis ad interesse, cum census multiplicari, vsque ad summam conuentam in Instrumento venditionis domus, fuerint exigibiles, tam quoad fru-
12. ctus, quam quoad sortem, dum ab Excellentissimo Domino Philippo Columna, qui illos, vt dictum est, in se accollauerat, fuerunt extincti, & precium illorum, ad effectum reinuestiendi pro vocatis ad fideicommissum, in Monte Pietatis fuit depositatum, quod licet postea defuncto Tarquinio, à dictis fideicommissariis fuerit reinuestitum in alio censu, cum Marchione Francisco illius filio, quod asseritur inexigibile, non ideo reuiuiscere possunt census extincti, nec vllum inde præiudicium inferri potest Marchionissæ cui dicta anterioritatis iura pecunia dotali antea acquisita fuerunt iuxt. tradit. per Molin. *vbi supra de primog. lib 4. cap. 4. num.* 49 & fuit responsum *in d. Auenionen. fideicommissi coram Remboldo* apud Cenc. *de cens. decis.* 469. *sub d. num.* 10. *vers. tum quia licet, &c. cum seqq. & in d. Romana Vineæ* 2. *Maij* 1644. *coram R.P.D. meo Bichio d. §. consensus autem.*

Nec quicquam facit locatio eiusdem domus à dd. sororibus nuper facta D. Marchionissæ Liuiæ sub die 13. Nouembris 1649. quia cum facta fuerit de re propria, fuit nulla, etiamsi ipsa existimasset sententiam A.C. fuisse iustam, vt est *text. apertus in l. qui rem* 20. *C. locat.* præsertim dum fuit facta à muliere, absque solemnitatibus Statuti Vrbis, & legitur facta cum expressa iurium,
13. ac litis pendentiæ reseruatione, ibi, *sine tamen*
14. *præiudicio pendentis litis in Rota, ac iurium ambarum partium, &c.* quo fit, vt nullum super ea constitui possit fundamentum in præiudicium D. Marchionissæ, cum dicta clausula conseruet omne ius protestantis, Rota penes Cardin. Seraphio *decis.* 144. *num* 6. *vers. sed dato, & seq. & decis.* 718. *n.* 21. *part.* 4. *to.* 3. *recentior.*

Atque vtraque, &c.

R. P. D. Meltio.

Rauennaten. seu Ferrarien. Decimarum.

Veneris 5. *Martij* 1649.

ARGVMENTVM.

Ius decimandi non potest concedi Laicis, secus commoditas percipien. fructus decimales. Et ex quibus constet concess. huiusmodi non posse restringi ad solos fructus decimales sed in totum corruere.

SVMMARIVM.

1 *Valida est sententia quando concurrunt requisita Caputaquen.*
2 *Citatio generalis sufficit ad tollen. nullitatem ex defectu citationis.*
3 *Et non comparente citato potest ad vlteriora procedi absque alia citatione.*
4 *Processus per contradictas de stylo Curiæ fit potius ex vrbanitate quam ex necessitate & substantia causæ.*
5 *Nec attenditur nullitas ex defectu citationis quando citati non potuissent impedire vel mutare sententiam.*
6 *Decima & Ius decimandi non possunt esse sub commercio Laicorum.*
7 *Concesso Iure decimandi concessa dicitur nedum commoditas percipiendi decimas quod est temporale, sed ipsa spiritualitas quæ nequit segregari à iure decimandi.*
8 *Aliud est Ius decimandi, aliud res quæ dantur nomine decimarum.*
9 *Sola facultas percipiendi fructus decimales consistit in mera temporalitate & potest pertinere ad Laicos.*
10 *Concessio de decimis & iure decimandi nequit restringi ad fructus decimales.*
11 *Declarantur DD. ex aduerso allegati.*
12 *In vsufructu alienabili respectu solius commoditatis si fiat transactio expresse de vsufructu commoditatis.*
13 *Facultas percipiendi fructus decimales nomine proprio prohibetur Laicis per Conc. Lateranen.*
14 *Vna & eadem res diuerso Iure conferri non debet.*
15 *Fuit correcta & declarata erronea opinio Bonifacianæ Constitutionis super Iure decimandi per Paulum V.*
16 *Voluntas concedentis regulatur à potestate & capacitate quam concedens habere opinatur iuxta consuetudinem, & communem intellectum.*
17 *Quod fuerit comprehensum in concessione declaratur ab obseruantia.*
18 *Pro obseruantia interpretatiua sufficit vnius actus.*
19 *Nemo potest controuertere intellectum à semetipsis datum.*
20 *Standum est declarationi Papali, & ex certa scientia.*
21 *Verba concessionis sunt intelligenda secundum potentiam concedentis & capacitatem subiecti.*
22 *In claris non est confugien. ad interpretationem.*
23 *Clausula omni meliori modo operatur, vt si actus sustineri non potest eo modo quo fit valeat omnino alio meliori modo.*
24 *[Con]cessio nulla in parte substantiali in totum corruit ratione connexionis, & indiuiduitatis.*
25 *Clausula omni meliori modo de per se non est apta vim addere & effectum tribuere actui reuera nullo.*
26 *Clausulæ accessoriæ non alterant principalem dispositionem contractus.*
27 *Ius decimandi est spirituale nec cadit sub commercio Laicorum.*
28 *Illiusque concessio facta Laicis semper est inualida siue fiat per modum infeudationis, siue locationis.*
29 *Maximè si fiat Iure principalis affictus per quem transfertur vtile dominium.*
30 *Non est standum protestationi contrariæ facto.*

31 *In*

31 *In contractu directè contrario constitutioni protestatio de contrahen. iuxta eius formam non sustinet contractum*

32 *Declara id procedere quando est facta simpliciter secus si verbis amplissimis, ita vt totum, quod constitutioni repugnat habeatur pro nõ apposito.*

33 *Concessum ad tempus post tempus censetur prohibitum.*

34 *Beneficium sub conditione concessum ea non adimpleta resoluitur.*

35 *Et concessum sub conditione aliquid adimplendi infra certum tempus eo elapso mora est impurgabilis, nec competit institutio.*

DECISIO LXXXXV.

SEntentia Rotalis concedens Capitulo, & Canonicis Cathedralis Ecclesiæ Rauennaten̄ reintegrationem ad quasi possessionem decimarum, & iuris decimandi, eo quia inuestituræ per dictum Capitulum factæ ad fauorem DD. de Tassonis, continent ius decimandi cuius Laici sunt prorsus incapaces, visa fuit valida, & iusta, ac proinde illam confirmandam esse Domini responderunt.

1. Validitas autem probatur ex concursu omnium requisitorum, de quibus per Caputaq. *decis.* 160. *par*. 2. Neque illa valet impugnari ex defectu citationis, dum non fuerunt citati aliqui ex reis in commissione Rotali nominati. Quia respectu Galeatij primi acquirentis, cum de tempore litis introductæ in Curia super nouo iudicio reintegrationis ex hac vita migrasset proculdubio, contra ipsum exequi non poterat citatio, minusque citandus erat Nicolaus, qui cum sit nepos primi acquirentis, & inuestitura comprehandat tantum primum inuestitum, eiusque filios, vt ex tenore dictæ inuestituræ relatæ *in summ. Capituli n.6.* nullum interesse potest prætendere in hac causa. Et nihilominus cum tam 2. Fornaccinus actor specialiter deputatus in hac causa ab Elisabeta Estensi matre, ac Tutrice testamentaria dicti Nicolai *eodem summ. Capituli n.* 3. quam alij Procuratores aliorum DD. de Tassonis, qui in iudicio de partibus interuenerant, fuerint personaliter citati vigore dictæ commissionis Rotalis ad totam causam *summ. n.* 4. talis citatio generalis sufficit ad tollen. nullitatem ex defectu citationis prouenientem *l. si Pretor de iudic. l. consen aneum Cod. quomod & quand. iudic.* Castrens. *in l. ad peremptorium n.6. ff. de iudic.* Rota *coram Seraphin. decis.* 455. *n.*8. *vers. secunda nullitas* Misinger. *obseru.* 71. *sub n. primo, centur.* 3. Moder. *de citat. tom.* 2. *cap.* 11. *n* 437. ex simili enim 3. citatione censetur satisfactum defensioni naturali, itaut si citatus postea non compareat, possit 4. ad vlteriora procedi absque alia vocatione, *cap. consuluit de offic. delegat.* Et licet stilus Curiæ sit, non comparente citato, procedere per contradictas, istud tamen respicit quandam potius vrbanitatem, quam necessitatem, & substantiam causæ, Rot. *diuers. decis.* 332. *n.* 3. *part.* 3 *lib.* 3. *in antiquis decis.* 4. *de dol. & contumac. in nou. decis.* 8. *de testib.* Put. *decis.* 381. *circa fin. lib.* 2. cum pluribus aliis relatis per eundem Modern. *de citat. d. cap.* 11. *numer.* 440. & Adden. *ad Greg. decis.* 430. *num.* 6.

5. Eoque minus Domini dixerunt esse attendendam hanc prætensam nullitatem ex defectu citationis, quia nec docetur quod etiam si ipsi fuissent citati, & auditi potuissent impedire huiusmodi reintegrationem, vel aliquid adducere 6 quod traheret Rotam in diuersam sententiam, Alexand. *in l. non solum §. morte num.* 47. *ff. de non. oper. renunciat.* Crauett. *consil.* 179 *num.*6 *vers. pro hoc adduco.* Surd. *consil.* 181. *num.* 27. *cum sequen. & cons.* 127. *num.* 17. Vant *de nullit. tit. quib. mod. sent. null. repar. poss. numer.* 107. cum plur. cumulatis per Surd. *loco citato.*

Iustitia pariter dictæ sententiæ controuerti non potest ex plenè deductis in binis decisionibus in hac causa emanatis coram R. P. D. meo Cerro sub diebus 25. Februarij & 6 Iunij anni 1647. & illa clarè resultat ex nullitate inuestituræ factæ de decimis, & iure decimandi, quæ sub commercio Laicorum esse non possunt propter resistentiam Concilij Lateran̄. de quo *in c. prohibemus de decimis.*

Neque obstat vnicum fundamentum scribentium pro parte dd. de Tassonis, quod dicta inuestitura sustineri debeat respectu commoditatis, & emolumenti, quorum Laici sunt capaces. Nam quidquid dicendum esset quando concessio cantaret simpliciter de decimis, quo casu quæri posset an intelligeretur concessum primario ius decimandi, vel mera perceptio decimarum, quæ temporalis est, & ab ipso iure spirituali seiuncta; In proposito casu, quia inuestituræ nedum quæ vltimo loco de anno 1608. factæ fuerunt ad fauorem Iulij, & Galeatij de Tassonis, sed quæcunque aliæ antecedentes relatæ in *summ. impresso* 7. *Capituli num.* 2. 3. 4. & 5. continent expressam concessionem decimarum, & iuris decimandi, res visa fuit extra omnem difficultatem, vt nempè sub dicta concessione veniat non solum commoditas prout est quid temporale, sed ipsa spiritualitas, quæ à iure decimandi segregari non potest 8. gloss. *in cap. quamuis verb. concesserit de decim & in can. peruenit* 3. *q.* 1. *verb. laicalibus*, & *in cap.* 2. *verb. statutum de locat.* D. Thom. 2.2 *qu.* 87. *art.* 3. *vers. respondeo*, vbi quod aliud est ius decimandi, aliud res, quæ dantur nomine decimarum, & hanc distinctionem sequitur Bald. *in l. vsufructus* 67. *in lect. antiq. num.* 2. *vers. noto quod licet ius decimarum ff. de iur. dot.* Decian. *cons.* 22. *num.* 36. & 37. *lib.* 1. Vis enim iuris decimandi consistit in 9. perceptione decimarum propria auctoritate de manu colentium prædia, quæ trahit secum ius spirituale, & valde differt à sola facultate percipiendi fructus decimales nomine Ecclesiæ, quæ sola vti consistens in mera temporalitate ad Laicos pertinere potest, Alb. *in cap. ad hæc numer.* 4. *vers. & intellige hoc de decim.* Azor. *instit. moral. lib.* 7. *cap.* 34. *qu.* 7. *tom.* 1. Suar. *de Relig. lib.* 1. *cap.* 25. *num* 6. Rebuff. *de decim. q.* 10. *numer.* 34. *in fine*, Grat. *discept. forens. cap.* 238. *numer.* 21. *cum seq.* sic etiam Peregr. *cons.* 74. *sub numero* 12. *lib.* 1. ibi de decima, & iure decimandi, & in specie inter concessionem decimæ, & iuris decimandi post Calderin. distinguit Barbos. *in lege Titia* 35. *sub numer.* 45 *versiculo quia quando*, & *sub numer.* 46. *vers. & ideo ff. solut. matrim.* Couar. *var. resol. lib.* 1. *cap.* 17. *sub num.* 5. ibi; Decimarum fructus non quidem ius ipsum percipiendi decimas, Giouagn. *resp.* 27. *numero* 27. & 28. *lib.* 2. Hancque opinionem in præcisis terminis concessionis factæ æquè principaliter, ac nominatim de decimis, & iure decimandi

V mandi

osndi quod non valeat restringi ad fructus deci-
males, sed in totum corruat, firmauit sæpius Ro-
10. ta, & signanter *decis. 545. numer. 2. part. 4. recent.*
Mediolanen. rescissionis permutationis 22. Maij
1597. coram rec. mem. Card. Hieronymo Pamphi-
lio, Albiganen decimarum 25. Iunij 1627. coram
bo. me. Card. Virili, ac in alijs relatis in secunda
decisione edita in hac causa *coram R. P. D. meo*
11. *Cerro in §. obiectum.*

Vllus neque doctor ex allegatis pro parte dd.
de Tassonis prælatæ conclusioni repugnat, vel
loquitur in concessione iuris decimandi, nam
Bald. *cons. 174 numer. 1. lib 5.* & Giouagn. *respons.*
12. *27. numer. 30 lib. 2.* loquuntur vbi de decimis
cantat concessio, vel locatio. Bero. *cons. 84. numer.*
41. cum sequen. loquitur de decima temporali, &
Diu. Thom. *2. 2. q. 87. art. 3. ad 3.* de perceptione
decimarum nomine Ecclesiæ, Grat. *discept. 238.*
numer. 25. non repugnat, imò suffragatur huic
13. opinioni, dum firmat aliud esse ius, aliud fructus,
seu vtilitatem, quæ ex dicto iure percipitur. Et
exemplum de vsufructu alienabili respecto so-
lius commoditatis, retorquetur, nam quando
venditio seu translatio facta fuit expresè de vsu-
fructu (multo magis si de iure vsusfructus) dicta
translatio non sustinetur, nec etiam respectu
commoditatis, Montet. *decis. 46. n. 16.* Castil. *de*
de vsufr. c. 69. n. 9.

Quæ eo magis procedere videntur dum con-
cessio, de qua agitur facta apparet de decimis,
& iure decimandi reseruato solum pro Ecclesia
directo dominio, ex qua quidem reseruatione se-
quitur fuisse in inuestitos de Tassonis transla-
tum vtile dominium includens facultatem per-
cipiendi fructus decimales nomine proprio,
14. quod tamen fuit per Concilium Lateranẽ pro-
hibitum, vt declarant Abb. *in d. cap. ad hæc 15.*
numer. 4. vers. in effectu volunt. de decim. Monet.
tract. de decim. cap. 5. num. 68 Laym. *Theolog.*
moral. lib. 4. tract. 6. cap. 6. numer. 4. vers. deinde
verò, Barbos. *d. l. Titia d. n. 37. vers. sed quando vtil.*
ff. solut. matr. Grat. *discept. forens. cap. 238. sub n. 22.*

Præterea actum fuisse de decimis prout sunt
quid spirituale arguitur ex eo quod plures in-
uestituræ, & præsertim illæ factæ ad fauorem DD.
de Tassonis, loquuntur de iure decimandi pro
duabus partibus pro indiuiso cum Rectoribus
Ecclesiarum, qui cum percipiant eorum tertiam
partem nomine proprio, & ratione administra-
tionis spiritualium, benè exinde infertur, quod
15. etiam Concessionatij in partibus sibi pro indi-
uiso coæqualiter concessis proprio nomine per-
cipere valeant, ne alioqui vna, & eadem res di-
uerso censeretur contra *vulgat. Text. in l. in hoc*
iure, ff. de vulgar. & pupillar, & ita in indiuiduo
dictum fuit *in dict. Albiganen. decimarum coram*
16. *Card. Virili §. quarto quia, & in Ferrarien decima-*
rum coram bon. me. Pironano, qua est 684. par. 1. re-
cent. n. 2. & 3.

Accedit etiam quod ex quo de tempore in-
uestiturarum vigebat communis illa reputatio,
quam postea erroneam declarauit fel. rec. Paulus
V. per suam particularem Constitutionem, vt in
generalitate Bonifacianæ comprehenderetur fa-
cultas concedendi ius spirituale decimandi, &
decimas percipiendi prout testatur Rimin. iun.
cons. 429. numer. 25. & expresè declararunt sta-
tuentes *lib 2. cap. 127. summ. impresso Capitulo n. 8.*
vt exinde sequatur in dictis concessionibus
actum fuisse de decimis spiritualibus regulando
voluntatem à potestate, & capacitate quam Fer-
rarienses opinabantur habere iuxta consuetudi-
nem Regionis, & communem intellectum, Abb.
in cap. ex parte numer. 3. de censib. Bart. *in l. viros*
n. 1. C. de diuers. offic. lib. 12. Ias. *in l. 1. n. 12. vers.* 17.
tertiò principaliter, ff. si quis ius dicen. non obtemper.
Gabr. *concl. 1. n. 67. de consuet. lib. 6.* Mant. *de ta-*
cit. & ambig. lib. 3. tit. 19. n. 22. qui communis in-
tellectus comprobatus etiam fuit ex subsequuta
obseruantia, dum postea inuestiti dictum ius de-
cimãdi nomine proprio nullaque facta mentio- 18.
ne Capituli alijs vendiderunt *summ. Capituli nu-*
mero 2. & ad instan. eorundem inuestitorum pro-
mulgata fuerunt ab Ordinario edicta contra De-
bitores Decimarum, ne segetes ab Agris amoue- 19.
re auderent absque licentia ipsorum, declaratur
namque ab obseruantia quid fuerit in conces-
sione comprehensum ex allegatis per Surd. *cons.*
527. n. 11. Rot *decis. 261. num. 4. decis. 301. numer.*
8. par. 1. recent. in specie Rota *in d. Albiganen. deci-*
marum coram Virili §. tertio quia, ibi, *& in execu-*
tionem Rodini ab ipsis Parochianis exegerunt, &c.
& pro obseruantia interpretatiua sufficit vnicus
actus, Decian. *respons. 51. n. 56. lib. 2.* Rota *decis.*
136. n. 6. decis 419. num. 6. part. 1. recent. Vnde Tas-
soni modo nequeunt contrarium profiteri, & in-
tellectum ab ipsis met iam datum controuertere
l. post mortem, ff. de adopt.

Sed prædicta visa fuerunt euidentius com-
probari ex Bulla Pauli V. Nam illa declarat 20.
litteras Bonifacij non comprehendisse, neque
comprehendere *ius decimandi, indulgetq; vt*
concessiones *fiant de nouo,* non quoad ius de-
cimandi, nec quoad decimas, sed quoad ipsarum
decimarum emolumentum tantum, de quo ta-
men Laici teneantur infra biennium accipere
nouam inuestituram, aucto canone, ergo ex hu-
iusmodi declaratione, cui tanquam Papali, & ex
certa scientia standum est, Angel. *cons. 274. n. 1.*
post med. & 2 Bellam. *cons. 34. num. 39. & 41.* Dec.
cons. 114. & pro tenut. n. 5. remanet sublata omnis
difficultas, quandoquidem apparet quod pro va-
liditate fieri debet concessio de sola commodita-
te, & facta de decimis, & iure decimandi non
sustineatur.

Nõ obstat, quod verba sua posita in inuestituris 21.
Decimas, & ius decimandi, intelligenda sint secun-
dum potentiam, ac facultatem Capituli conce-
dentis, & capacitatem Laicorum, & ita de iure
percipiendi ex decimis id, quod est temporale,
non autem de iure spirituali non concessibili
ad text. in cap. fin. ne Prælat. vic. suas, quia obiectum
posset procedere quatenus versaremur in casu
dubio, tunc enim locus fieret ex præsumpta men-
te concedentis, & ex capacitate subiecti, secus
est quando inuestituræ expresse loquuntur de
iure decimandi. Nam tunc clara est mens conce-
dendi, & consequendi decimas ipsas ipsumq; 22.
ius decimandi, in claris autem non est opus
confugere ad interpretationem aliquam *ex l. il-*
le aut ille 25. §. cum in verbis. de leg. 3. Cyriac. *contr.*
230. n. 12. Rot. *decis. 235 n. 8. & 9 par. 7. rec.*

Nec etiã releuat quod concessiones loquantur
de decimis, iure decimandi, fructusq; decimales
percipiendi, & ita quatenus sub iure decimandi
veniret ipsa spiritualitas, possint nihilominus di-
uidi, & sustineri respectu perceptionis fructuum
ex clausula omni meliori modo, quæ apposita
in

23. io inoestituris operatur, vt si illæ non possint su-
stineri eo modo, quo fuerunt factæ, valeant, & su-
stineantur omni alio meliori modo ex notat. per
Scriben. *in l. 1. §. si quis ita, D. de verb. oblig. & in*
cap. cum super de offic. delegat. quia vbicunque est
concessum ius, mentio fructuum fiat consecutiuè
à dicto iure, eundemque admittit spiritualitatis
intellectum, vnde tota inuestitura corruit prove
alias dixit Rota in iam allegata *dec. 545. num. 2.*
24. *part. 4. recem. & in d. Albinganen. coram Card. Verili*
& in terminis nullitatis concessiona in parte
substantiali, vt in totum illa corruat ratione con-
neaitatis, & indiuiduitatis firmauit Rota *dec. 30.*
num. 3. & 4. part. 1. & 176. num. 44. part. 5. recent.
non obstante dicta claosola omni meliori modo,
quæ apta de per se noo est ad vim addendam at-
25. que effectum triboen. actui reuera oullo, Ancha-
ran. *conf. 358.* quem sequitur Menoch. *de arbit. iud.*
lib. 1. quæst. 17. num. 4. cum seqq Dec. *conf. 413. n. 9.*
vers. quia clausula, Barbos. *de claus. clau. 95. n. 60.*

Minusque refragantur claosulæ *ad habendum*
vsufructuandum, &c. positæ in vltima inuestitura
dicti anni 1608. relata *in summ. impresso Capituli,*
26. *num. 6.* ex quibus informantes pro Tassonis præ-
tendunt restitutiooem concessionis ad solam
commoditatem emolumeototum. Quia tanquam
accessoriæ non habent alterate priocipalem dispo-
sitionem coorractos, Dec. *conf. 413. num. 9. vers.*
quia clausula, Curt. iunior *conf. 56. num. 3.* Franch.
27. *dec. 6. num. 6.* propterea cum principaliter fuerit
alienatum ius decimaodi quod vti spirituale sub
commercio Laicorum esse non potest vt præter
iam allegatos testantur Abb. & Imol. *in cap. cum*
Apostolica de iis, quæ fiunt a Prelat. Felin. *in cap.*
causam quæ, num. 3. de præscript. Rebuff. *de decim.*
quæst. 13. num. 69. Rota *dec. 215. part 2. diuers. & in*
Pampilonen. decimarum 29. Octobris 1599. coram
bon. mem. Card. Hieronymo Pamphilio, dictæ clauso-
læ respiciuot fructus, qui ratione connexionis
participant de eadem spiritualitate, provt benè
Grat. *discept. forens. cap. 238. num. 61.*

Visum pariter fuit satis leue argomentum de-
ductum ex eo, quod inoestituræ factæ fuerint iure
perpetualis affictus, & ita titulo simplicis locatio
ois, quæ coodnctori aliud ius non tribuit, quàm
percipiendi fructus ex re cooducta: nam dum con-
cessio facta fuit Laicis de iure decimandi, quod
est spirituale, semper est inualida siue facta appa-
reat per modum infeudatiooìs, siue locatiooìs, vt
28. bene firmat Abb. *in dicto cap. ad hæc, num. 4. vers. &*
intelligo hæc de decim. Redoan. *de rebus Eccles. non*
alien. quæst. 63. num. 5. vers. nec etiam potest Laico
locari, etiamsi dicta locatio fieret ad modicum
tempus. Abb. *dicto cap. ad hæc num. 7. vers. nam ius*
29. *decimandi.* Redoan. *quæst. 63. num. 6.* quod fortios
procedit, quia hic demonstratur, vt facta fuerit iure
priocipalis affictus, per quem fit traslatio dominij
vtilis *ad tex. in l. 1. §. quod autem, D. de superfic.* Abb.
vbi supra num. 4. vers. sed per concessionem ad modi-
cum tempus, Castr. *in l. vsusfructus 58. col. vlt. in prin-*
cip. vers. vnde facit, num. 3. D. solut. matr Mantic. *de*
tacit. & ambig. l. 1. tit. 3. num. 11. in fin. facta autem
translatione vtilis dominij conductor efficitur
dominus decimarum antequam illæ sint perceptæ
easque colligit nomioe proprio contra dispositio-
nem *dicto cap. prohibemus de decim.* Gratiaous *dicto*
cap. 238. num. 22.

Neque vllius est releuaotiæ, quod concessiones
factæ fuerint sequendo formam Booifacianæ, in
qua sanct. mem. Paulus V. declarauit noo compre-
hendi decimas, & ius decimandi, sed solum de-
cimarum emolumentum.

Quia dicta Bonifaciana non loquitur de deci-
mis, & iure decimandi, neque mentionem ali-
quam facit de fructibus separatis ab ipso iure, sed
generaliter declarat de bonis, & iuribus Ecclesia-
rum remouendo caducitatem ob noo solutum
canonem, & in hac qualitate verificatur relatio ad
Bonifacianam, non autem respectu emolumenti
de quo illa nominatim, & expresè oihil dispo-
nit, imo cum communiter crederetur Bullam Bo-
oifacianæ comprehendere etiam ius decimandi,
ex mentiooe *iurium*, cum dictione illa voiuersali,
quæcunque, motiuum retorqueretur, & relatio ad Bo-
nifacianam patefacit inteotionem contrahentium
fuisse traosferendi ius decimandi, provt est quid
spirituale iuxta opinatam capacitatem Ferrarien-
sium, licet errooeè, & ideirco ad occurreodum vl-
teriori abusui, & corruptelæ emanauit Paulioa
declarans Bonifacianam ooo comprehendere de-
cimas, & ius decimandi, & cessat difficultas omnis,
quia cum inuestitura loquutur io specie de iure
decimandi spirituali noo potest sustineri io vim
simplicis relatiooìs ad Bonifacianam quateous il-
la de emolumento temporali disponeret, standum 30.
enim potius est expressioni iuris decimandi, quam
relatiooi, seu simplici protestationi de coottaheo-
do iuxta formam Booifaciaoæ cum talis protesta-
tio sit coorraria facto, Peregrinus *de fideicommiss.*
art. 10. num 111. vers. limita, Surdus *conf. 440. nu-*
mero 54. & sub num. 55. & conf. 524. num. 15. &
16. aliique relati ab Adden. ad Burat *dec. 52. num.*
13 Rota *in Romana attentatorum 27. Aprilis* 1640.
coram R. P. D. meo Bichio, & quod contrahens per 31.
huiusmodi protestationes non possit efficere, vt
ille coorractus, qui in sui formalitate directè con-
trariatur Bonifacianæ illi conueniat ceoseaturque
factos, & celebratus ioxta illius formam egregiè
explicat Boceac. *de censibus, part. 2. num. 138. &*
sequentibus, Surdus *consilio 318. num. 22.* præsertim
dum dicta relatio potest operari suum effectum
quoad remissiooem caoonis, & alia priuilegia in
eadem Bonifaciana expressa. Ponderando etiam
quod inuestituræ, de quarum validitate ounc agi-
tur nun sunt relatiuæ ad Bonifacianam tantum,
sed etiam ad antiquas inuestituras, quæ loqueban-
tur de iure decimandi.

Obesse neque videtur simile adductum de pa-
ctis illicitis appositis in coorractu census cum
protestatione, coorrahendo iuxta formam Bullæ
Pianæ. Nam licet huiosmodi protestatio sustineat
coorractum in aliis non illicitis quando concepta
est verbis amplissimis, itavt totum id quod repu- 32.
gnat Coostitutioni Pianæ habeatur pro non ap-
posito, & reducatur ad illius formam, verumque
sensum iuxta quem intendunt velle contrahere,
& oon alias, aliter, nec alio modo, in quibus termi-
nis loquuntur Giurb. *decisione 85. numero 8. & 9.*
Rota *decisione 374. numero 18.* apud Ceocium *de*
cens. secus est quando dicta protestatio simpliciter
vt io casu isto, concepta fuit, vt bene distiognen-
do declarat Ceocius *de cens. quæstione 61. numero*
3. & 7.

Non obstat denique qood vigore dictæ Paoli-
næ Tassoni prætendant oouam inuestituram
quoad solum emolomentum. Quia cum faculeas 33.
fuerit per dictam Constitutiooem restricta ad tem-
pus bieooij expiratum vsq; de anoo 1621. & sic per

longum tempus non videtur quod amplius sit locus renouationi inuestituræ, ex regula, quod concessa ad tempus post tempus prohibita censentur ad tradita per Surdum *dec. 75. num. 1. & 2. & decis. 291. num. 21.*

Quo verò ad prætensam restitutionem in integrum. Vltra quod illa non petitur in actis, nec cadere videtur sub disputatione præsentis dubij, Domini transierunt cum responsionibus iam datis in prima, & secunda decisione in hac causa emanatis coram reuerendissimo Patre Domino meo Cerro. Quibus addebant etiam vt cum versemur in inuestituris ab initio nullis, Tassoni dicantur destituti omni titulo, vnde non possunt applicari termini restitutionis in integrum, quæ supponit aliquod ius semper radicatum in ipsis petentibus ab initio; sumus enim in simplici beneficio Principis concesso ex causa lucratiua, & sub conditione accipiendi nouam inuestituram infra biennium
34. nium cum augmento canonis, qua conditione non adimpleta beneficium resoluitur, & habetur perinde ac si concessum non fuisset ex plenè deductis per Gabr. *cons. 162. per tot. lib. 1.* Cyriacus *controuers. 240. num. 14.* Corbul. *de iur. emphyt. tit. de caus. priuat. ob non solut. canon. ampliat. 28. num. 4.* vbi in terminis de non adimplenda conditione petendi inuestituram intra tempus præfixum, Rota *dec. 572. num. 3. part. 1. & decis. 869. in fine vers. nec sumus par. 1. diuersor. & decis. 282. num. 11.* apud Pacif. *de saluian.* Gregorius XV. *dec. 555. num. 6.* & ibi Adden. *num. 10. limit. 3. & dec. 103. num. 20. part. 6. recent. in Toletana decimarum de Saiedon. 13. Iunij 1590. coram Penia inter eius impressas dec. 93. num. 8.* & in terminis concessionis sub conditione aliquid adimplendi infra certum tempus, quod eo elapso mora sit impurgabilis, nec
35. competat restitutio Staiban. *iuxta resolutionem forensem 36. numero 12. & resolutione 17. numero 11.*

Et ita vtraque parte informante fuit resolutum, &c.

REVERENDISSIMO PATRE DOMINO PEVTINGERO.

Romana Saluiani.

Mercurij 22. Iunij 1650.

ARGVMENTVM.

Quando validitati Census non obstet Constitutio Pauli V. 108. licet confirmata per Constitutionem Vrbani VIII. 65.

SVMMARIVM.

1 *Competit remedium vtilis Saluiani contra possessores vigore hypothecæ.*

2 *Constitutio Pauli V. 108. non comprehendebat Census.*

3 *Licet Constitutio Vrbani VIII. 65. eam extendat ad Census non tamen obstat eis quibus confirmauit contractum Census cum denegatione, &c.*

4 *Et Constitutio posterior non præiudicat cum respiciat tantum futura.*

5 *Bulla Baronum remouet impedimentum fideicommissi.*

DECISIO LXXXXVI.

NOn acquiescente D. Alexandro Caetano resolutioni sub die 24. Ianuarij præsentis anni captæ coram me ad fauorem Reuerendissimorum Beneficiatorum in Ecclesia Lateranen. à felicis recordationis Papa Vrbano VIII. institutorum, in qua dictum fuerat ad vlteriora in iudicio Saluiani coram Vicario Eminentissimo dictæ Ecclesiæ Archipresbyteri procedendum esse, hodie denuò causam reproposuit, & DD. steterunt in decisis, quia de credito, & hypotheca Beneficiatorum super bonis censuatis, & aliisque Prosperi Caetani, qui censum scutorum 104. de cuius fructibus agitur, ipsis vendidit, constat ex instrumento sub die 19. Augusti anni 1625. stipulato, cuius hypothecæ postea translatio facta super locis Montium sancti Bonauenturæ secundæ erectionis emptis ex pretio venditorum dictorum bonorum vinculatorum verificatur ex Chirographo præfati summi Pontificis, cuius vigore eadem loca Montis esse 1. Beneficiatis hypothecata, proindeque eorundem locorum possessionem vtilis Saluiani remedio ab ipsis possessoribus, seu detentoribus posse auocari manifestum est *l. si eam 10. §. qui iniuriarum, D si quis cau. & præter allegatos in dec. quæ reuidetur in fine principij* Greg. XV. *dec. 511. num. 30. & 31. & dec. 681. n. 7. part. 1. recent.*

Neque ex Constitutione fel. record. Pauli V. de anno 1617 Kal. Decembris edita in ordine 108. incip. *Pastoralis muneris §. 5. præterea Bullar. to. 3. ex aduerso allegata*, huius impositi census nullitas aliquo modo subsistit, dum hæc constitutio im- 2. positiones censuum tunc non comprehendebat, eo quia super Castris censuatis, creditoribus nullum ius nec quoad dominium, seu proprietatem, nec quoad possessionem, aut iurisdictionem, eiusque exercitium acquirebatur, sed ius solam hypothecam per emptionem annui census nanciscebantur, vt respondit Rota in *Romana, seu Sabinen. Census 17. Nouembris 1628. coram Cardinali Verili impress. dec. 211. num. 5. & 6. part. 5. recent.* Et quod dicta Constitutio Pauli V. prout alia fel. record. Clem. VIII. non comprehendat census, fuit in puncto firmatum *in dicta decisione 211. dicto numero 5. & 6. parte 5. & decisione 118. num. 19. part. 6. recent.*

Nec refert, quod felicis recordationis Vrban. VIII. de anno 1627. Kalendas Iunij per nouam Constitutionem in ordine 65. incip. *Decens, & æquum esse censemus in §. 10. quam etiam ad quascumque Bullar. tom. 4.* supradictam Constitutionem Pauli V. ad contractus, & quascunque impositiones censuum annuorum extenderit, quia dum, idem Pontifex hunc contractum census, de quo hic agitur cum ampla derogatione quarumcumque Constitutionum, per quas censeri posset prohibitus, confirmauerit, vt in ipso tenore confirmationis dato in Summ. Beneficiatorum *n. 8.* legitur, 3. de tempore quo nulla huiusmodi nullitatis acceptio vel obiectio facta fuerat, neque alicui super ea ius quæsitum, Beneficiatis obstare eadem Constitutio non potest vt in simili fuit dictum *in Romana Barchi 19. Ianuary 1622. in §. non potest, coram bona memoria Remboldo.* Subsistit etiam optima 4. ratio, quod dicta extensio ad census, tanquam posterior non præiudicat, cum non habeat oculos retro, & respiciat tantum futura *l. leges 7. Codice de lege, capite secundo, & capite finali de constit.* Rota in *Romana aurearum octo Zecchararum coram Cardin.*

Lancel.

Lancellotto impress. apud Marches. de commiss. tom. 1. fol. 652. num. 5. & in d. cta decisione 111. num. 1. part. 5. recent.

Minus obstat facultas ab eodem Vrbano VIII. in Chirographo confirmationis huius contractus concessa soluendi creditoribus ex eisdem locis Montium, vel ex eorum pretio, quia cum talis facultas non fuerit cum Beneficiatis deducta ad actum rectè eisdem licet agere pro consecutione fructuum huius eorum census, donec eis satisfiat, vel saltem per legitimam oblationem in eodem Chirographo præscriptam caueatur, vt fuit in simili resolutum *in dec. 260. ante n. primum, vers. & deberi fructus part. 4. recent.*

Cessat quoque obiectum, quod bona de quibus
5. agitur sint subiecta fideicommisso, quia hanc difficultatem sustulit Bulla Baronum, vt latè dixit Rota *in Terracinen. bonorum 20. Decembris 1621. coram Eminentissimo Card. Fabritio Verospio.*

Reliqua obiecta repetita satis fuerunt in supradicta decisione sublata, ideoque Domini eam confirmarunt vtraque, &c.

R. P. D. VEROSPIO.

Portuen. Stagni.

Veneris 8. Februarij 1647.

ARGVMENTVM.

Manutentio non datur sine possessione, & quando possessio ad hunc effectum non iustificetur.

SVMMARIVM.

1 *Excluditur possessio portionum ex petita earundem intermissione.*
2 *Denegatur manutentio non iustificanti suam possessionem.*
3 *Possessio penes duos insolidum esse non potest.*
4 *Decretum manutentionis sine actuali apprehensione non transfert possessionem.*
5 *Locatio non probat possessionem dum pensio non probatur recepta.*
6 *Nullitas possessionis impedit quin possit mutari causa possidendi.*
7 *Et potest etiam in summarissimo opponi ex quo perimus possessionem.*

DECISIO LXXXXVII.

REproposito dubio super manutentione portionum in Căpo Salino, ac Stagno Portuen.
1. Participantibus absolutè denegata, Victorio verò Piccino post obitum sui patris, cui tanquam vltimo licitatori fuerant deliberatæ, sub eadem forma iterum hodie Domini eam denegarunt. Quia Victorio post mortem Patris obstat defectus possessionis nullis actibus iustificatæ, ac exclusæ ex petita tunc temporis immissione earundem portionum, vt tradit Cardinalis Mantica *decisione 20. numero primo, & 174. numero 5. & 7. part. 4. d. vers.*
2. *& coram Seraph. decis. 1268. in fine, coram Caual. 534. num. 5. coram Buratto 160.* vbi latè Add. *num 17.*

Participantibus vero pariter obstat non iustificata possessio, sine qua manutentio non conceditur vulgato *§. retinendæ, & §. hodie instit. de interd.* Menoch. *de retinenda remed. 3. n. 260.* Bocc. *de interd. vti possid. c. 1 n. n. 7.*

Hæc enim Participantium possessio excluditur, durante vita Marci Catalani ex pluribus locationum instrumentis proprio nomine stipulatis à 3.
Francisco Piccino effectum sortitis per receptionem pensionis conuentæ, cum penes duos in solidum esse non possit, iuxta *reg. text. in lege 3. §. ex contrario, D. de acquirenda possessione, & lege si duo, D. vti possid.* Post obitum verò eiusdem Marci, nec probata dici poterit, vel ex decreto manutentio- 4.
nis reportato à iudicibus per A. C. deputatis, dum illud absque actuali apprehensione possessionem transferre non potuit iuxta *textum in lege 1. §. si vir, D. de acquirenda possessione, & in lege denique, D. quibus ex causis maiores.* Oldradus *consilio 227. numero 5. versiculo sed ad id respondetur dupliciter,* Rota *coram Gregorio, decisione 546. numero 9. & coram Cassad. decisione 7. de caus. poss. & prop. num. 1.* Vel ex locationibus de anno 1633. & 1639. post 5.
obitum Francisci peractis, dum conuenta ibidem pensio à locatoribus non probatur recepta, vt probat *text. in cap. inter dilectos in fine de fid. instr.* & notant Doctores *in lege qui vniuersas, §. qui per Colonum, & in l. quamuis §. si conductor, D. de acquir. possess.* Gabr. *de locat. concl. 4. n. 2.* Rota *dec. 1. de fid. instrum. in antiquis.*

Non obstat, quod omnia emolumenta ex prædictis locationibus retracta, diuisa fuerunt inter Participantes, qui idcirco vti portionum controuersarum detentores debeant manuteneri, attento præsertim superuenienti titulo iuris accrescendi per obitum Marci Aurelij purificato, ex quo detentionem in possessionem legitimam absque alia animi declaratione sibi mutasse censentur.

Quia controuersarum portionum possessio Francisco antea attributa, non probatur à Participantibus formaliter occupata post illius obitum, nec videtur idcirco manutenibilis vti innixa soli iuris accrescendi titulo per plures decisiones co-
6. ram Eminentissimo Domino meo Cardinali Panzirolo excluso, atque reiecto; eius enim nullitas impedimento fuit, quin Participantes causam possidendi sibi mutare potuerint, vt præter relatos in decisione præterita notant Add. ad decisionem Gregorij 546. *numero decimo quinto*, & aduertit Rota *in Romana domus ad Transtyberim 18. Aprilis 1644. coram reuerendissimo Patre Domino*
meo Bichio, & potest in hoc, licet summariissimo 7.
possessionis iudicio opponi, ex quo possessionem petimus, vt firmat adducta *decis. in Romana domus ad Transtyberim, & in Romana officij mandatariatus 23. Martij 1637. coram Eminentissimo Cardinali Panzirolo.*

Et ita vtraque, &c.

REVERENDISSIMO PATRE DOMINO VEROSPIO.

Bononien. Pecuniaria.

Veneris 5. Aprilis 1647.

ARGVMENTVM.

Quando simplex subscriptio Curatoris in litteris Cambij non inducat eius obligationem vel fideiussionem.

SVMMARIVM.

1 *Subscriptio simpliciter concepta censetur facta in executionem præcedentis decreti, & ad eius limites restricta.*

2 *Actus præsumitur expeditus in executionem præcedentis mandati.*

3 *Maxime præcedente speciali deputatione ad certum tantum actum.*

4 *Et intercedente breuitate temporis inter decretum, & actum.*

5 *Imo actus licet post longum temporis internallum expeditus adscribitur præcedenti mand.*

6 *A præcedentibus, & sequentibus intermedia declarantur.*

7 *Simplex subscriptio in litteris cambij denotat obligationem proprio nomine contractam.*

8 *Confitens debitum proprium, & agnoscens creditum vti suum sibi præiudicat.*

9 *Actus licet nomine proprio gestus adscribitur præambulo decreto.*

10 *Epistola verbis aulicis, & officiosis conscripta non inducit obligationem scribentis.*

11 *Ex Statut. Bon. minor 25. annis non potest se obligare sine solemnitatibus ab eodem requisitis.*

12 *Statutum aliquid prohibens ad certum tempus post illud concedere videtur.*

13 *Argumentum à contrario sensu in statuto sub verbis præsertim negatiuis concepto strictè recipitur & ad limites dispositionis in sensu directo sancita.*

DECISIO LXXXXVIII.

IOannes Baptista Mediceus instituto hærede ventre prægnante decesserat, ac pluribus in hæreditate relictis cambiorum litteris subscribendis ad proximas tunc Augusti Nundinas transmittendis, pro quarum subscriptione coram Eminentissimo Legato Bononien instantibus creditoribus, ab eo fuit in procuratorem ad hunc tantum subscriptionis actum deputatus Guicciardus frater Ioan. Baptistæ, quamuis in minori adhuc esset ætate constitutus, qui litteras prædictas sub clausula insolidum conceptas simpliciter subscripsit præuio tamen Legati Decreto, quod nullum inde præiudicium Guicciardo contingeret, sed litterarum extinctio cum solutione cambiorum ad hæreditatem ipsam pertineret. Cum verò in consta Bonon. eius vigore subscriptionis fideiussorio nomine conuentus fuisset Guicciardus à Ludouico Giouagnono, altero ex creditoribus hæreditariis, & sententiam absolutoriam ibidem obtinuisset, sed deinde in Tribunali A.C. reuocatoriam reportasset; per appellationem deuoluta mihi causa dubium proposui; an hinc teneatur Guicciardus, & ipsum non teneri fuit hodie responsum, quia subscriptio quamuis simpliciter concepta, in exe-
1. cutionem præcedentis Decreti facta censetur ad eiusque limites restricta, *vt not. in lege quadam mulier 76. D de rei vendic. & in lege 2. Codice de acquirenda possessione*, Baldus *in lege iubemus num. 1. Cod. ad Velleianum* Surdus *decis. 217. num. 3.* Rota *dec. 28. num. 5. part. 4 tom. 1. recent. & in Barchinon. Vicariæ 13. Iunij 1644. coram reuerendissimo Patre*
2. *Domino meo Corrado in §. atque ideo*, proue etiam actus in executionem antecedentis mandati præsumitur expeditus ex dispositione *text. in l. seruus communis, D. de stipulatione seruorum, & in l. vlt. §. quid enim, Cod. per quas personas nob. acquir.* & notant Doctores communiter *in l. qui in aliena §. is cui D. de acquir. hered.* vbi Bart. & Ang. *n. 1.* Imola *num. 7.* Castrensis *num. 2.* Iason *in l. 1 §. nunciatio n. 3. D. de oper. nou. nunciat.* dum maxime præcessit 3.
deputatio specialis ad certum tantum actum subscriptionis ponderata per Iason *in d. l. 1. §. nunciatio numero 3. in 5. notab.* vbi etiam Curt. *num. 36. D. de operis noui nunciatione.* Angelus *in l. si pupilli §. 1. num. 4. D. de neg. gest.* Ruin. *in l. post dotem num. 17. D sol. matr.* Alciat. *de præsumpt. reg. 2. præsumpt. 24. num. 9.* & breuitas temporis intercessit inter decre- 4.
tum, & actum subscriptionis septem dierum spatium non excedens, licet hanc temporis breuitatem, nec fore necessariam tradat Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 49. num. 14. & 15.* adscribens 5.
idcirco mandato præambolo actum longum post licet temporis internallum expeditum, sequitur Alc. *de præs. reg. 2. præsumpt. 24. n. 10.* Lambertēg. *de contract.* Glossa 8. *num 9.* & not. DD. communiter *in l. qui mihi donatum, D. de donat.* vbi Alexand. in Apostill. ad Bart. Imol. *in 2.* Rom. *num. 5.* ac de- 6.
nique plures antecedunt, ac subsequuntur eiusdem Guicciardi subscriptiones ad prædictum Legati decretum se referentes, à quibus debet intermedia subscriptio simpliciter concepta declarari *iuxta textum in l. si seruus plurium. §. vlt. D. de legat. 1. lege heredes palam §. sed si notam D. de testament. l. si fuerint, §. vlt. D. de reb. dub. l. ille, aut ille §. cum in verbis, D. de legat. 3.*

Hinc non videtur vrgere prædicta Guicciardi subscriptio simpliciter in litterarum cambiis taxata ad denotandam eiusdem obligationem pro- 7.
prio idcirco nomine contractam *iuxta text. in l. si pupilli, §. 1. in 2. responso, D. de neg. gest.* vbi id in specie not. Ang. cum aliis per Cardinalem Manticam *de tacit. libro 8. titulo 11. numero 14. & 25* Neque epistola ab eodem transmissa sub hac forma Giouagnono creditori, videlicet, *subito aggiustato, che trouarò modo, e maniera, che sar à sodisfato lui, e tutti i miei creditori* qua fatendo debitum proprium, ac ipsum agnoscendo creditorem suum sibi præiudicasse censetur, vt aduertit in specie Cyriacus *controuersia forens. copiæ 144. numero 30.* & tradit Cardinalis Mantics *de coniect. vltim. volum. lib. 12. titulo 12. numero 26.* Rota *coram Gregorio, dec. 460. num. 13.*

Actus enim subscriptionis, proprio quamuis 8.
fuisset nomine gestus adscribi nihilominus debet præambolo Legati Decreto, vt notat Angelus *in lege qui in aliena, §. is cui, versiculo & mandatarius*, Surdus *consilio decimo nono, numero vigesimo quarto*, & aliis relatis authoritatibus firmauit Rota *in Romana societatis 15. Iunij 1645. coram reuerendissimo Patre Domino meo Ottobono. & in Fauentina societatis 16. Aprilis sequentis anni coram Reuerendissimo Patre Domino meo Celso in §* quamuis fuerit initus nomine proprio; epistola vero, vel declarationem recipit ab eodem Decreto, vel dum
probatur à Guicciardo transmissa post aditam 9.
Ioannis Baptistæ hæreditatem propriam illius obligationem designat ex iure tamen hæreditario resultantem, vel saltem vti aolicis verbis, ac officiosis conscripta eiusdem obligationem inducere non potuit, vt notant Doctores communiter *in capite cum venissent de institut.* Tiraquell. *de priuil. piæ caus. priuilegio quinquagesimo primo*, Genua *de scriptura priuata libro tertio, titulo primo, numero decimo quarto*, Rota *coram Seraph. decis. 136. num. 2.*

Ex

Ex alio præterea fundamento fideiussoriam Guicciardi obligationem aliqui ex DD. excludebant,
11. quia scilicet idem tunc temporis vigesimum quartum suæ ætatis annum non expleuerat ex dispositione statuti Bonon. *in tit. de contract. commun. & fil. fam.* requisitiom pro substentia obligationes sine solemnitatibus peractæ de cuius obseruantia testatur Rota *in Bonon. census 17. Martij 1608. & 20. Februarij 1609. coram Marquemontio impress. post Pitum decis. 59. & 60. & coram Buratt. decis. 27. n. 1.*

Neque eisdem DD. huius vis statuti visa fuit elidi ab altero statuto de foro mercatorum per verba negatiua prohibente, quod nullus minor annorum 22. qui per semetipsum, aut aliom artem, seu mercaturam non exerceat, vel magister, vel socius validam contrahat obligationem, quasi à contrario sensu per idem statutum approbata fuerit obligatio Guicciardi vigesimum secundum suæ ætatis annum tunc excedentis, vt in terminis statuti ad certum tempus aliquid pro-
21 hibentis videtur sensisse Castrens. *in cons.* 106. *n. 1. & 2. lib.* 2. per Surd. *dec.* 75. *n.* 5. & per Rot. *coram Buratt. dec.* 396. *n.* 2.

Quia censuerunt per hanc constitutionem solum habilitatos fuisse minores annorum 22. per semetipsos, vel per alios artem, seu mercaturam exercentes in sensu directo ibidem recensitos, non autem alios maiores annorum 22. non artifices, nec mercatores in sensu directo Constitutionis non nominatos, qui idcirco per argumentum à contrario sensu ibidem non censentur inclusi, sed tanquam omissi remanent sub dispositione, vel legis communis, vel prædicti statuti de contract. cum minori ac filiisfam. vigesimum quintum annum expressè requirentis, vt aduertit Decian. *in leg.* 2. *numero* 53. *Digestis de officio eius, & in consil.* 110. *numero* 5. vbi huius distinctionis rationem subiicit, quod in statuto sub verbis præsertim negatiuis concepto argumentum à contrario sensu pretium nonnisi strictè recipiatur, & ad limites dispositionis in sensu directo sancitæ, quam etiam considerauit Zas. *super ead. leg. numero* 7. Butt. *in cap. cum Apostolica numero* 11. *de his quæ fiunt à Prælatis sine consensu Capituli.* Aym. *cons.* 460. *numero* 12. Honded. *cons.* 16. *numero* 60. *lib.* 1. & aliis relatis iuribus firmat Osasch. *decis.* 85. *numero* 14. ac egregiè discusso articulo censuit Rota *in Romana seu Perusina census* 12. *Decembr.* 1644. *coram Reuerendiss. Patre Domino meo Bichio*, vbi præterea respondet argumento deducto ex tempore limitato per statutum, quod scilicet non procedat quoties idem statutum suum operetur effectum in sensu contrario, qui benè resultat in casu statuti de foro mercatorum permittentis contrahere magistros, vel socios minores annorum 22. dum ibidem prædictam ætatem excedentes validè contraxisse censentur.

Eadem pariter responsione tollitur obiectio petita ab altero statuto de foro mercatorum habilitante maiorem annorum 18. ad contrahendum, quod scilicet solum disponat de persona mercaturam, vel artem exercentibus sub qua idcirco comprehensa dici non poterit obligatio Guicciardi, nec artificis, nec mercatoris.

Et ita vtraque parte, &c.

R. P. D. Cocerno Decano.

Romana de Mazzatostis.

Lunæ 22. Iunij 1626.

ARGVMENTVM.

Quando in bonis futuris obligatis sub conditione, ea eueniente conualescat pignus, vel hypotheca ad fauorem primi creditoris licet medio tempore fuerint ante impletam conditionem in alterum alienata. Et plura distinguuntur & declarantur circa conditionem casualem vel mixtam, & conditionem potestatiuam.

S. V M M A R I V M.

1 *Obligatio ad bona futura intelligitur sub conditione si acquirantur.*
2 *Post tamen acquisitionem factam conualescit pignus creditoris.*
3 *Ad effectum hypotheca generalis sufficit quod res fuerit in dominio contrahentis siue de tempore contractus siue post.*
4 *Alienatio debitoris non potest facere conditionem creditoris deteriorem.*
5 *Hypotheca anterior licet generalis præfertur specialiter posteriori.*
6 *Eueniente conditione casuali obligatio retrotrahitur ad initium conuentionis hypotheca.*
7 *Tunc enim dicitur ius quæsitum conditionaliter, & eueniente conditione retrotrahitur & primus creditor præfertur secundo posteriori.*
8 *Alienatio habet suam causam annexam videlicet hypothecam anteriorē & sic habilitatem extremi.*
9 *Beneficium concessum si consentiat tertius potest alteri conferri ante præstitum consensum qui licet postea superueniat non retrotrahitur in præiudicium vltimi.*
10 *Distingue id procedere in conditione potestatiua secus in conditione casuali.*
11 *Quia conditio potestatiua non retrotrahitur.*
12 *Quando vero est casualis dicitur Ius quæsitum & retrotrahitur.*
13 *Ad effectum acquisitionis dominij gratia prima data sub conditione etiam casuali vel mixta ad fauorem secundi potest reuocari quod procedit etiam in donatione.*
14 *Secus respectu hypotheca quæ semper sequitur rem.*
15 *Declarantur DD. ex aduerso allegati.*
16 *Hypotheca conditionalis conditione casuali vel mixta retrotrahitur ad diem contractus licet hypotheca non sit purificata ante alienationem.*
17. 18. 19. *Declarantur DD. in l. qui balneum §. Titia ff. qui pot. in pign. habeantur.*
20 *DD. allegantes legem secundum eius terminos sunt intelligendi.*
21 *In legatis, & donationibus causa mortis tempus existentis conditionis inspicitur.*
22 *Donatio facta inter viuos quatenus tamen donans moriatur sine filiis non dicitur donatio causa mortis.*
23 *In obligatione de non contrauemendo donationi censetur repetita conditio de qua in donatione principali.*
24 *In hoc tamen casu videtur suspensum exercitium hypotheca non ipsa hypotheca videtur simpliciter conditionalis.*

DECISIO LXXXXIX.

IVlius Mazzatostus sub conditione si decesse-
rit sine filiis donauit omnia bona sua præsen-
tia,& futura Carolo de Castro,pro cuius donatio-
nis validitate obligauit bona præsentis,& futurs,
ac promisit contrauenire d. Instrumento donatio-
nis,& pariter etiam in hoc casu obligauit bona
præsentia & futura.

Postmodum vero acquisiuit alia bona, & purè
cum traditione possessionis aliam donationem
de bonis præsentibus,& futuris fecit bon. mem.
R.P.D.Bonauenturæ; Vnde fuit dubitatum; An
dicta bona medio tempore quæsita veniant sub
hypoteca primæ donationis ad effectum de quo
agitur scilicet prælationis, & bis affirmatiuè fuit
resolutum coram Reuerendiss D. meo Patriarcha
Hierosolymitano videlicet 27. Iunij 1622. &
23. Ianuarij 1623. Quæ sententia hodie per me
reproposito dubio tertia vice placuit Dominis
1. ex duplici fundamento. Primo, quia etsi obli-
gatio ad bona futura intelligatur sub conditio-
ne si acquirantur *leg. si fundus §. aliena Digestis de
pign.* Bero *conf. 46 numero 12. lib. 1.* Tamen post ac-
2. quisitionem factam per Iulium conualuit pignus
Caroli de Castro, Bart. *in leg. licet numero 20. C. qui
pot. in pign. hab.* Bald. *in leg. hac. edictali §. id illud C.
de secund. nupt.* Ad effectum enim hypothecæ ge-
neralis quæ comprehendit etiam bona futura
3. sufficit quod res aliquando fuerit in dominio
donantis, siue de tempore contractus, siue post
leg. & q. a nondum §. 1. D. gestis de pign. Bart. *in leg.
rem alienam numero 5. vers. si verò ex generali Dig.
de pigno act.* Negus *de pign. 8. part. 3. memb. n. 6.*
& in puncto videtur text. expressus, qui in con-
trarium allegatur *in leg. qui balneum §. Titia Dig.
qui pot. in pign. hab.* Vbi inquit Africanus, quod
Titio prædium alienum pignori dedit, post Me-
uio, deinde Domina eiusdem pignoris facta ma-
rito in dotem æstimatum dedit, si Titio soluta
sit pecunia non ideo magis Meuij pignus con-
ualescere placebat, tunc enim priore demisso se-
quentis pignus confirmatur, cum res in bonis
debitoris inueniatur, in proposito autem maritus
emptoris loco est, atque ideo quia neque tunc
cum Meuio obligaretur, neque cum Titio solue-
retur in bonis mulieris fuerit, nullum tempus in-
ueniri quo Meuij pignus conualescere possit,
hactenus Africanus qui claris verbis concedit pi-
gnus post acquisitionem bonorum ad fauorem
Titij conualuisse,& nil mirum si nunquam ad fa-
uorem Meuij conualuit, quia dum bona obliga-
uit ad fauorem Meuij bona non erant in bonis
Titiæ quæ obligationem fecerat, dum vero soluit
Titio qui habebat priorem hypothecam bona
erant alienata, & sic nullum tempus inuenitur
quo pignus Meuij conualescere possit, quæ est
ratio decisionis text. quia non inde sequitur
quod etiam si tempore contractus fuisset pignus
in bonis debitoris id fuisset obligatum, cum
adesset Titius anterior Meuio, quicquid dicat
Fulgos *in dict. §. Titia*, cum pignus non esset tale
vt ex eo vtrique posset satisfieri, semper enim re-
quiritur quod in bonis debitoris reperiatur pi-
gnus in tempore in quo potuerit conualescere.
Et ideò text. dicit de vtroque tempore, quia eo
casu nullo tempore respectu hypothecæ Meuij
fuit in bonis debitoris, & ideo illius hypotheca
nunquam conualuit, qui non est casus noster,
sed casus Titij qui habebat priorem hypothe-
cam, quæ statim facta acquisitione conualuit; Et
licet postea fuerint alienata, tamen transeunt cum 4.
sua causa, scilicet affecta hypotheca cum aliena-
tio debitoris non possit facere conditionem cre-
ditoris deteriorem *leg. debitorem Cod. de pign. l. res
pignoris Cod. de remiss. pign.* eleganter Gabr. *conf. 141.
n. 8. lib. 1.* & in nostris terminis dicit etiam Bero.
conf. 46. num. 15. iuncto n. 7. & 8. Ex quibus nume-
ris colligitur quod loquitur in casu nostro *lib. 1.*
& ita intelligit nunc text. Cuiac. *in comment. ad
Africanum tract. 8.* exponendo illam legem *fol.*
mihi 1171. Inquit enim quod non est quærenda
alia ratio quam quæ ab Africano redditur, nul-
lum scilicet tempus inueniri posse quo pignus
datum Meuio valuerit, aut cõualuerit, non valuit
quo tempore contractum est, nec conualuit quo
tempore dimissus est Titius, quia, & hoc, & illo
tempore res fuit aliena. Ratio est sumpta ab enu-
meratione partium, quia certe verius est, nec me-
dio tempore conualuisse pignus Meuij, quia ei
obstabat Titius qui eum præcedebat, nec poterat
vtrumque pignus implere, ac proinde infirmum
erat Meuij pignus ex duabus causis, quod res
aliena erat & quod Titius prior erat, quarum vna
tantum efficit quantum altera, ex vna quidem
causa conualuit pignus medio tempore dominio
acquisito mulieri, altera non conualuit quia me-
dio tempore dimissus Titius non est sed quo ad
extimationem demum aut venditionem rei in
maritum factam, nullo igitur tempore plene con-
ualuit, & ideo nec agitur hypothecaria in mari-
tum ignorantem, in scientem agit, quia id egit
dolo malo cum muliere, vt res æstimaretur frau-
dandi Meuij causa, quæ sunt vltima verba text.
quæ non faciunt ad casum nostrum,& subsequi-
tur Cuiac. quod cum Accors. hæc non perciperet
multa commiscet in hunc §.

Hinc sequitur quod cum hypotheca ad fauo- 5.
rem Caroli conualuerit, etiam quod sit generalis
cum sit anterior, præferatur hypothecæ speciali
Bonauenturæ *leg. generaliter Cod. qui pot. in pign.
hab. leg. vlt. Cod. quæ res pign. oblig. poss. leg. qui gene-
raliter leg. potior. Digest. qui pot. in pign. hab.* Et hæc
conclusio procedit etiam quod Carolo sub con-
ditione bona fuerint obligata, cum postea fue-
rint obligata Bonauenturæ. Nam adueniente
conditione prouecuenit, in casu isto retrotrahi-
tur obligatio ad initium conuentionis hypothe-
cæ, cum conditio sit casualis, non autem potesta-
tiua, ita vt dictus Carolus inueniatur, prior, & 6.
antiquior creditor, ac præferatur Bonauenturæ
posteriori creditori puro, ex dispositione *dict. leg.
qui balneum §. Titia, & leg. potior, §. videamus, ff. qui
pot. in pign. hab.* Quando enim dispositio est sub 7.
conditione casuali dicitur ius quæsitum licet
conditionaliter, & ideo adueniente conditione
retrotrahitur, & primus ille creditor præfertur
secundo posteriori vt in præcitatis iuribus, quæ
in puncto allegat Menoch. *cons. 852. numero 38.
in fin. vers. ratio differentia.* Et nil mirum cum nul-
la detur inhabilitas extremi à quo, quia inhabi-
litas solum consideratur quando persona vel res
perijt, aut fuit interempta, non quando non est
in bonis debitoris facto suo qui illam alienauit,
cum alienatio habeat suam causam annexam; 8.
videlicet hypothecam anteriorem *leg. debitorem
Codice de pign. leg. res pignoris. Cod. de remiss. pign.*
Et ita habilitatem extremi declarat. Negusan.

de

de pign. memb. 2. 5. part. numero 41. Et hanc sententiam ex text. in dict. leg. qui balneum, §. Titia in dict. leg. potior, §. videamus, tenent ferè omnes infrascripti DD. videlicet Bart. in leg. si quis pro emptore numero 46. & 47. Digestis de vsucap. & ibidem Ias. numero 31. idem etiam Bart. Angel. Alexand. & reliqui in leg. filius Digestis de verb. oblig. Din. cons. 4. quem sequitur Ioann. Andreas in addit. ad speculat. in titul. de Teste, §. nunc tractemus, vers. 18. in addit. magna Alberic. in dict. leg. potior per tot. ff. qui pot. in pign. hab. & ibidem Fulgos. n. 2. Socin. sen. cons. 41. n. 19. lib. 4. Gabr. cons. 141. n. 8. lib. 1. iterum Alberic. in dict. leg. qui balneum, §. Titia, ibi in bonis mulieris fuerit, & Fulgos. numero primo, & quinto, Oldrad. cons. 114. numero quarto, Paris. cons. 11. numero 83. & seqq. lib. 1. Alciat. respons. 131. numero quarto, eleganter Menoch. qui ponit rationem diuersitatis inter conditionem potestatiuam & casualem dict. cons. 852. numero 37. & 38. Rebuff. in tractat. de constitut. reddit. titul. 1. Gloss. 8. numero 9. Rodericus Suarez in leg. post rem iudicatam in declaratione legis regni limit. 7. numero 4. ad fin. Gutierez alleg. 4. numero 16. Negusan. de pign. memb. 2. part. 5. numero 12. Mantic. de tacit. & ambig. lib. 11. tit. 23. numero 29. & lib. 14. titul. 46. numero 19. & de communi testatur Bero. cons. 46. numero 15. & seqq. lib. 1. cum infinitis qui possent allegari, & hanc etiam sententiam tenuit Rota apud Mohed. decis. 1. de pign. & alias etiam tenuisse testatur Mantic. locis citatis, & bis in hac causa in prædictis duabus decis. coram Reuerendiss. Domino meo Patriarcha Hierosolymitano, & prius coram R. P. D. meo Verospio 25. Iunij 1617.

Neque est verum quod huic opinioni videatur resistere text. in cap. si pro te de rescript. in 6. & in Clement. 1. de concess. preben. vbi si concessum fuerit beneficium, si alicuius consensus accesserit, deinde ante præstationem consensus illud al-
9. teri fuerit concessum simpliciter, iste vltimus est potior, quamuis postea superuenisset consensus illius tertij, quia iste consensus non trahitur retro in præiudicium illius qui medio tempore ius quæsiuit, prout dicta iura ponderat Giouagnionius modernus I. C. Bononien. in cons. 35. num. 36. & cons. 98. numero 11. vers. & pro hac opinione; vbi conatur etiam probare numero 25. & 27. quod hæc sententia habeat multos contradictores. Nam huic motiuo fuit responsum nullatenus prædicta iura officere, quia ibi non agitur de conditione casuali prout in casu nostro, sed conditione potestatiua, quæ licet dependeat à voluntate tertij, non tamen trahitur retro ad tempus concessionis actus, sed vires assumit tantum tempore quo adest conditio, quæ cum non dependeat neque à Papa, neque à prouiso, sed à tertio, absque iniuria primi medio tempore Papa conferre
10. potuit Ioann. Andr. in dict. c. si pro te, numero tertio, Ioann. Monachus numero secundo, Geminian. numero quinto, Franc. numero tertio. Anchar. numero primo, Gugliel. de Monte Laoduno col. 1. vers. vnde hæc conditio. At secus est in conditione mixta vel casuali qualis est ista, vt dicunt DD. præcitati, & in terminis dict. Clem. 1. conditio erat mere potestatiua à voluntate prouisi, cum Papa prouiderit cum conditione nisi beneficium minoris valoris duxerit acceptandum. Vnde ante declarationem potuit Episcopus vtrumque beneficium conferre, quia illa conditio potestatiua non retrotrahitur, Vitalis in dict. Clem. numero 4. Cardinalis numero 9. vers. secundo oppono. Anchar. numero 21. Abb. col. 1. Ioann. de Imola numero 3. & seqq. Et ratio est quia quando conditio est potestatiua nullum ius dicitur 11.
parti acquisitum, ex quo pendet à voluntate alicuius quod actus perficiatur, non enim ante impletam conditionem contractus dicitur initus, sed ineundus, & ob id non trahitur retro. At secus est quando conditio est casualis, quia hoc casu dicitur ius quæsitum licet conditionaliter, & 12.
ideo veniente conditione retrotrahitur, & ille prior creditor præfertur secundo posteriori, prout est casus noster; vt post Ioann. de Lignano, Paul. de Eleazaris, Ioan. de Fantuccio, Gemin. & alios, distinguit Menoch. dict. cons. 852. numero 39. cum pluribus seqq. & optimè Socin. sen. in cons. 41. in princ. lib. 4.

Alia etiam fuit per Dominos data responsio videlicet quod etiam si conditio de qua in iuribus illis fuisset casualis, vel mixta ad effectum acquisitionis dominij gratia prima ad fauorem secundi faciendo illi collationem puram potuit 13.
reuocari, ita vt dominium acquiratur secundo leg. quoties de rei vendicat. Bart. in leg. si quis ius iurandum numero primo, Cod. de reb. credit. Afflict. in c. 1. mihi num. 31. de Vassal. qui contra constit. Lotar. & latè Menoch. cons. 388. numero 34. lib. 4. Surdus cons. 382. numero 79. & 80. lib. 3. Quod etiam fuit admissum in hac causa ad effectum acquisitionis dominij per Bonauenturam cui simpliciter fuit facta donatio cum traditione possessionis vt in decis. sub die 28. Aprilis 1617. & 7. Maij 1618. 14.
coram. R. P. D. meo Verospio. At secus est respectu hypothecæ quæ non poterat considerari in casibus prædictorum iurium, quæ quidem hypotheca semper sequitur rem quæ dicitur transire cum sua causa vt supra probatum est, & eleganter distinguit Gabr. d. cons. 141. n. 8. lib. 1.

Ad DD. vero allegatos per Giouagnion fuit responsum quod aliqui loquuntur quando extremum à quo non reperitur habile, quod non est in casu nostro cum sit habile vt supra proba- 15.
tum est. Et ita loquitur Negus. de pign. dict. part. 5. membr. 2. numero 40. & 41 Mogon. dec. Florent. 21. numero 13. Tiraquell. de iur. constit. ampliat. 17. numero 6 & in hunc sensum loquitur Surdus in cons. 43. numero 40. & 41. lib. 2. dum agit de restitutione facta à Principe, & in cons. 382. numero 79. & 80. dum loquitur respectu dominij. Alij vero DD. dicunt quod Constitutum conditionale non retrotrahitur purificata conditione, quando medio tempore fuit facta realis traditio alteri, quod est verum cum de possessione, & dominio tractatur, ea ratione, quia donatio præcedens conditionalis impedire nequit quin dominium, & possessio in alium transferatur, ideo is in quem antea translata sunt fit potior, quasi is qui donauit efficere possit ne dominium & possessio primo donatario acquiratur, illam in alium ante purificatam conditionem transferendo vt in dict. leg. quoties Codice de rei vendic. quia purificato constituto extrema non sunt amplius habilia. At secus est respectu hypothecæ cum extrema sint habilia, cum hypotheca semper sequatur rem, vt supra dictum est, & ita respondet Gabr. dict. cons. 141. n. 8. lib. 1 & in istis terminis, qui non faciunt ad propositum loquuntur DD allegati per Giouagnion. nempe Signorol. cons. 217. numero 1. Decian. cons. 247. numero 3. vers. non obstat quod supra dictum, & in leg. contractus 23. numero 22. vers. tertio limitatur,

fide

ff. de reg. iur. Rip *cons.* 8. *tit. de donat.* & ad Trebell. *fol. mihi* 76. Gozadin. *cons.* 58. *num.* 37. & 38. Grat. *cons.* 69. *n.* 11. Mandell. *cons.* 103. *lib.* 1. Monterent. *ad Statut. Bononiæ in de pacto prat. § ita demum vers. finitio in fin.* Tiraquell. *de iure constitut. ampliat.* 17. *numero* 5. & *seqq.* Honded. *cons.* 18. *num.* 67. *vol.* 2. Marcambr *cons.* 31. *per tot.*

16. Non obstat quod in omnem euentum prædicta possent procedere si hypotheca fuisset purificata ante alienationem, vel fuisset ab initio pura, secus autem quando purificatur post alienationem, quia isto casu nulla adest lex aut Doctor qui hoc dicant, imo multi DD. tenent expresse contrarium, vt dicit Giouagnion. *d. cons.* 35. *n.* 33. *quod tenetur cons.* 98. sed certe ex prædictis apparet de contrario, quia verissima est conclusio quod hypotheca conditionalis conditione casuali vel mixta retrotrahitur ad diem contractus vt supra probatum est, quod habet etiam locum quando bona futura fuerunt obligata, si postea acquirantur, & potest considerari tempus quo bona sint affecta, vt etiam supra probatum est ex *d. leg. qui balneum, §. Titia,* supra inductum, quem DD. supra citati passim allegant ad probandam prædictam conclusionem, vt habeat hunc intellectum: Et propterea ex eo non potest firmari conclusio, quod ad hunc effectum requiratur quod bona sint in bonis, vel de tempore contractus, vel de tempore purificatæ conditionis, quia iste non est verus intellectus istius text. vt supra ex Cuiac. probatum est, sed sufficit quod aliquando pignus conualuerit prout in casu nostro, quo statim acquisitis bonis conualuit, vt iam dictum est.

17. Nec DD. per ipsum Giouagnion. allegati contrarium dicunt, nam Bart. quem primo allegat. in *d. l. qui balneum. §. Titia, in princ.* ponens casum ibi. Primo obligaui Titio rem alienam, secundo obligaui etiam Caio, tertio emi rem alienam, quarto illam rem Sempronio vendidi, & pretium solui primo creditori, quamuis dicat quod secundus non potest auocare à primo possessore, quia nunquam fuit illa res sibi obligata, quod est verissimum & non negatur nō tamen dicit quod non conualuerit hypotheca Titij cui res fuit primo obligata, itaut si non fuisset satisfactus non potuisset agere contra pignus quod admittit tex. vt supra ponderatum fuit, & bene facit Angel. in contrarium per Giouagnion. allegatus, qui ponit vtrumque casum videlicet Titij primi, & Meuij secundi creditoris in Summario legis, casum Titij ponit hoc modo. *Conditio existens retrotrahitur si habet extrema habilia*, & infra ponit casum Meuij ibi. Secundo, nota *regulam auream* huius *§. quod tunc demum per subsequens dominium confirmatur pignus à principio inualidum si in bonis debitoris tempore confirmationis inueniatur.* Ergo non sufficit sola acquisitio dominij, nisi perseueret tempore confirmationis, quia tempore quo fuit confirmatum pignus Meuij per solutionem factam Titio pignus non erat amplius in bonis, secus si fuisset in bonis prout in casu nostro.

18. Ad doctrinam Bald. in qua Giouagnion. facit maximum fundamentum *in d. §. Titia* in lectura antiqua. Respondetur quod primo loco Bald. nihil aliud facit quam redigere in summarium text. in facti contingentia vt patet ibi, in *§. Titia prædium.* In re quæ non est in bonis debitoris tempore contractus non tempore conditionis existens, licet sit medio tempore non trahitur hypotheca, hactenus Bald. cuius sensus est dum dicit, si bona non reperiuntur in bonis tempore conditionis existentis non trahitur hypotheca licet medio tempore fuerint, quod si non reperiantur in bonis quando hypotheca conualescit si non fuerint alienata in tertium qui est casus d. §. Titia, quem in compendium redigit Bald. secundum quod propterea est intelligendus Bart. *in leg. non solum liberationis verbo, numero* 7. & ibi addent. *Digestis de liberat. legat.* qui non est casus noster; Quia conualuit hypotheca Caroli de Castro statim quando bona fuerunt acquisita, & sic erant in bonis quando hypotheca conualuit, vt supra probatum est. Et in hunc sensum loquitur in secunda lectura antiqua dum dicit. Nota quod dominium superueniens debitori, qui obligauit rem bona fide creditori sub casu, vel conditione de futuro non confirmat pignus, nisi tempore confirmationis res sit in bonis debitoris, quia requiritur quædam habilitas tempore confirmationis; Verba enim illa sub casu, vel conditione debent intelligi secundum *text. in d. §. Titia.* Videlicet si bona mea erunt, vel si Dominus consenserit, & sic Bald. explicando illum text. loquitur sub casu, vel conditione de futuro, quæ respiciunt ipsum pignus, non autem res, & bona pro quibus conditionaliter fuit datum pignus, quia hoc casu sufficit, quod hypotheca conualescat, hoc est quod teneat primum locum, & non excludatur ab alio, quo casu etiam quod sit conditionalis conditione casuali, vel mixta purificata conditione retrahitur in præiudicium tertij, cui medio tempore fuit dominium quæsitum, vt supra est probatum.

Et ex prædictis tollitur facillimè dictum Fulgos. dum redigit in summ. §. Titia ibi Pignus in re aliena contractum non potest confirmari si tempore, quo causa confirmationem superuenit non fuerit in bonis debitoris, hoc est, quia cum pignus Meuij esset exclusum per anterius pignus Titij, cum bona fuerint alienata, & postea satisfactum Titio, licet fuerit per talem satisfactionem Titij confirmatum pignus Meuij, non tamen suffragatur, cum bona non essent amplius in bonis debitoris, quod clarè ipse Fulgos. declarat hoc modo *numero* 1. in loco in contrarium per Giouagnon. allegato dum dicit. Nota quod solutione facta primo creditori, ita demum pignus secundi creditoris confirmatur cum res pignorata in bonis debitoris inuenitur, quod ita verum puto si tempore ipsius pignoris secundi res non fuerit in bonis debitoris. 19.

Et secundum terminos d. §. Titia sunt intelligendi Ripa *in leg. priuilegia numero* 42. *Digestis de priuileg. credit.* Afin. *de execut. §. 7. cap.* 33. Naguf. *de pign. part* 5. *memb.* 2. *numero* 41. & Bursat. *cons.* 45. *numero* 17. *lib.* 1. qui allegantur per Giouagnon. qui omnes cum allegent text in d. §. Titia, iuxta illius terminos sunt intelligendi, ex doctrina Bart. *in d. l. non solum, §. liberationis verbo sup. allegato.* Nec est curandum de Grato *cons.* 69. *numero* 11. *lib.* 1. quia loquitur in constituto, & huic obiectioni latè supra fuit satisfactum. 20.

Non obstat tandem quod ista videatur donatio causa mortis ex adductis per Constan. Roger. *de protestat. §. 3. numero* 49. & ideo sicuti in legatis tempus existentis conditionis inspicitur, ita & in donationibus causa mortis, Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. lib.* 14. *titul.* 46. *num.* 11. & 12. Quia 21.

fuit

fuit responsum quod Rogerius ponit casum quando quis donat bona sua inter viuos post mortem suam, & dicit sensum esse quod donat ex tunc inter viuos, ita tamen quod effectum, & executionem sortiatur post mortẽ suam, quæ dies mortis cum certo sit extitura dicit hanc donationem esse puram, & dicit statim valere stipulationem quoad substantiam, licet secus quo ad effectum exactionis. Et subdit secus esse si quis donat purè inter viuos cum protestatione quod habeat locum post mortem si decesserit sine filiis propter repugnantiam quia primò dixit purè, & deinde si decesserit sine liberis, quæ repugnantia non potest saluari, & ideò dictum huius Doct. non officit in casu nostro. Quia Iulius donauit purè inter viuos, quatenus ipse Iulius moreretur sine filiis, & sic optimè saluatur ista donatio quod sit pura inter viuos, ad exclusionem donationis causa mortis, quatenus tamen ipse Iulius moreretur sine filiis, non autem simpliciter pura, quia erat facta sub conditione quatenus moreretur sine filiis, Alexand. *cons.* 14. *n.* 1. *vers.* & dicit Bart. *lib.* 1. vbi si dono post
22. mortem quamuis in dubio dicatur donatio causa mortis, tamen secus dicendum quando exprimitur, quod sit inter viuos prout in casu nostro, & dicit Alexand. hanc esse communem opinionem, maximè cum fuerit promissum de non contraueniendo donationi, vt statim dicitur loco prædicto.

Secundum principale fundamentum decis. fuit quia in Instrumento donationis factæ per Iulium Mazzarostum Carolo de Castro duæ sunt obligationes. Prima de qua supra dictum est. Secunda verò est de non contraueniendo d. Instrumento, & donationi, nec faciendo actum ipsi contrarium, & hæc obligatio, & promissio habet etiam suam particularem hypothecam ibi. Pro quibus omnibus obligarunt sese, & bona, &c. Vnde Carolus loco damnorum, & interesse potest agere ad bona medio tempore quæsita, quia cadunt sub hypotheca ex supra ponderatis.

Neque obstat, quod in d. obligatione censeatur repetita conditio, de qua in donatione principali ex Castrens. *in cons.* 225. *in princip. vers. nam*
23. *omnia verba par.* 2. quia hoc est verum ad effectum quod donatio non teneret si conditio deficeret, non autem ad effectum, quod si fuisset contrauentum obligatio non censeretur pura, ita vt ex eo Carolus posset iuuari, vt per eundem Castren. *loco citato num.* 1. ibi. Sicut enim ad hæredem defuncti transisset onus soluendi si assignatio prædicta, vel solutio facta non fuisset, & conditio fuisset impleta. Ita, & deficiente conditione debet ad hæredem eius transire emolumentum, & sic exercitium huius hypothecæ videbatur tantummodò suspensum, non autem ipsa hypotheca videbatur in hoc casu simpliciter conditionalis vt innuit Castr. *loco allegato*
24. Bellamér. *cons.* 39. *n.* 17. *&* 18. *cum seqq.*

Et ita fuit conclusum causa bis proposita, ac maturè discussa, &c.

R. P. D. Carro.

Romana Renunciationis.

Mercurij 23. Martij 1650.

ARGVMENTVM.

Quando & ex quibus dicatur captatoria voluntas. Et renunciatio matris facta filio, vt de suis bonis disponat ad fauorem familiæ non dicatur captatoria dispositio neque à iure improbata.

SVMMARIVM.

1 *Pacta restringentia libertatem vltimæ voluntatis etiam facta cum eo de cuius hæreditate agitur improbantur à iure.*

2 *Sustinentur reciproce vltimarum voluntatum dispositiones quando fiunt ex mutua affectione.*

3 *Secus quando ex præambula conuentione, & pacto fiunt, quia tunc censentur captatoriæ alienæ voluntatis.*

4 *Dictio supradicta est personalissima, & restringit dispositionem ad personas contemplatas, nec vltra eas extenditur.*

5 *Considerata conseruatione agnationis omnes filij in pari gradu existentes considerantur tanquam capita familiæ.*

6 *Mater præsumitur habere æqualem affectionem erga omnes eius filios.*

7 *Nec natus, nec conceptus tempore testamenti non potest dici de familia, & agnatione disponentis.*

8 *Non videtur agnationis conseruationi prospicere qui vnicum tantum vocat, & vnicum facit substitutionis gradum.*

9 *In renunciationibus debet Iudici causa insinuari, & liberè exprimi cum omnibus suis circumstantiis non sub inuolucro verborum.*

10 *Stante enormissima læsione non sustinetur renunciatio, sed ab ipso renunciante potest impugnari.*

11 *Concurrentibus solemnitatibus à Statuto requisitis præsumitur omnimoda validitas Instrumenti.*

12 *Captatoria voluntas tribus modis distinguitur, & qui sint huiusmodi.*

13 *Qui non renunciat sub pacto vt certæ personæ instituantur, sed approbat voluntatem futuræ dispositionis iam sibi declaratam non captat liberam testandi facultatem.*

14 *Quando dispositio non est conditionalis, sed modalis sustinetur, & vitio captatoriæ voluntatis nequit impugnari.*

15 *Quando renunciatarius potest instituere hæredes sibi visos nec vmbra captandæ voluntatis potest considerari.*

16 *Ex quibus dicatur, quis constituisse perpetuam primogenituram omnes in testamento expressos & ordine successiuo vocatos.*

17 *Ordo successiuæ vocationis censetur repetitus inter descendentes secundò, & vlterioris geniti, ne plus videatur tribuere remotioribus, quàm proximioribus magis dilectis.*

18 *Primogenitura dicuntur instituta pro maiori agnationis conseruatione.*

19 *Quia melius conseruatur decor familiæ conseruan. bona in primogenitis quam inter plures ea distribuen.*

20 *Dicitur reliquisse familiæ, qui vni de familia etiam remotiori relinquit.*

21 *Min*

21 *Mandans institui heredem pro augmento decorus familia dat facultatem disponendi ad libitum etiam in vnum tantum de familia.*

22 *Instituens nepotes ex fratre dicitur agnationem conseruare.*

23 *Omnes testatoris descendentes tam ex linea effectiua quam contentiua vltra decimum gradum dicuntur de ipsius familia, & agnatione.*

24 *Et admittuntur ad fideicommissum perpetuum, & pro conseruatione agnationis ordinatum.*

25 *Nati longe post obitum aui non illi succedunt in praiudicium alterius etiam remotioris tunc temporis superexistentis.*

26 *Instituens heredes filios fratris censetur illos instituisse fauore conseruanda agnationis.*

27 *Onus assumendi cognomen & insignia familia indicat testatorem voluisse illam semper, & perpetuo conseruare.*

28 *Ad effectum renuntiationis sufficit causam fuisse expressam nec est necessarium eius veritatem expendere.*

29 *Ex concursu omnium solemnitatum omnia prasumuntur vera ita vt dubitari non possit de sufficientia & veritate causa expressa.*

30 *Causa pro conseruatione agnationis est pia, & laudabilis & remouet omnem lasionis suspicionem.*

31 *In renuntiatione Iuris dependentis à futuro euentu nulla potest considerari lasio.*

DECISIO C.

SEntentia Rotalis lata per Reuerendiss. P. D. meum Otthobonum, præuia decisione edita 24. Iunij 1649. in qua dictum fuit, renunciationem sustineri hodie impugnabatur à Valentia de Valentibus renunciante.

Et primo, quia ipsa fecit dictam renunciationem ad fauorem Philippi eius filij, vt ipse de integra sua hæreditate disponeret ad fauorem certarum personarum, de quibus se certioratam as-
1. seruit; ideoque exinde filio ablata remansit libera testandi facultas, & consequenter renunciatio, tamquam captatoria nullius est roboris, & efficaciæ, cum huiusmodi pacta restringentia libertatem vltimæ voluntatis à iure improbentur, etiam si fiant cum eo, de cuius hæreditate agitur, vt probant text. *in l. licet 19. Cod. de pact. in l. stipulatio hoc modo concepta 61. ff. de verbor. oblig.* gloss. *in l. ex eo Instrumento, verb. successiue, C. de inutil. stipulat. & in l. si fratres 53. §. idem respondit il primo verb. ideò, ff. pro soc.* Alexand. *cons. 28. per tot. lib. 3.* Bertrand. *cons. 246. n. 7. lib. 6.* Bero. *consil. 30. num. 23. vsque in fine lib. 3.* Capell. Tholosan. *quæst. 453. numer. 2. & per tot.* Tiraquell. *de iur. primogen. quæst. 6. n. 18. cum seqq.* Gratian. *discept. forens. cap. 908. n. 1. cum seqq* Olasch. *decis. Pedemont. 100. n. 17.* cum aliis per Rotam *in Romana de Caualeriis 25. Iunij 1632. & 14. Februarij 1633. coram cla. mem. Coccino in recent. decis. 178. num. 3. & 4. & decis. 330. n. 11. & 13. par. 6.*

Idque eò fortius, cum illa non fecerit simpliciter ex affectione erga filium, sed ea lege & pacto, vt institueret personas inter ipsos conuentas, ibi, *Certior facta de ipsius voluntate circa institutionem heredis, &c. vt hoc faciat summopere desiderans obtulit eidem eius filio renunciare, &c.* & ibi, *Hanc autem renunciationem feci, &c. ad effectum, vt dictus D. Philippus de tota, & integra sua hæreditate ad eius libitum disponere valeat ad fauorem supradictarum personarum, &c.* Licet enim sustineantur reciprocæ vltimarum voluntatum dispositiones, quando fiunt ex mutua disponentium affectione *per text. in l. captatorias ff. de hered. instit.* Secus tamen est, vbi (prout hic) factæ fuerunt ex præambula conuentione, & pacto inter ipsos dispo-
nentes præcedenter inito, tunc enim excluditur 2.
mutuæ affectionis ratio, & dispositiones censen-
tur captatoriæ alienæ voluntatis, vt tradit Bart. 3.
in d. licet sub num. 1. C de pact. DD. communiter *in l. captatorias, C. de testament. milit. & in l. illa autem institutiones ff. de hered. instit.* Gratian. *dict. cap. 908. n. 5. cum seqq.* Rota *in recent. decis. 271. n. 1. part. 8. & in Romana hæreditatis de Scarsellis 17. Decembris 1645. coram Reuerendiss. D. meo Decano, & 27. Iunij 1646. coram R. P. D. meo Celso.* Attenta præsertim stipulatione, & acceptatione facta à Philippo renunciatario pro se, suisque hæredibus, & successoribus in testamento declarandis, quæ non sit adiecta vltimæ voluntati, sed renunciationi factæ per contractum inter viuos, induxit necessitatem causatiuam testandi ad fauorem earumdem personarum, & indicat, Valentiam aliter non renuncisse, nisi filius renunciatarius sic testari promisisset: Quæ quidem necessitas remissa non fuit ex facultate deinde ipsi concessa disponendi ad eius libitum, dum addita fuerunt sequentia verba, ibi, *ad fauorem supradictarum personarum*, quibus satis explicatur, facultatem non suffragari ad disponendum extra
personas concordatas: Dictio enim illa, *supradi-* 4.
ctarum, tamquam personalissima restringit dispositionem ad personas contemplatas, & vltra eas non compatitur extensionem, Aym. *consil. 98. num. 8.* Menoch. *cons. 86. num 43. & 44. & cons. 610. n. 22.* Fusar. *consil. 99. num. 4.* Surd. *consil. 123. num. 13.*

Secundò quia deficit causa, cuius contempla- 5.
tione renunciatio facta fuit; Valentia enim renunciauit pro conseruatione bonorum in augmentum decoris familiæ, & agnationis, ac proinde omnes eius filij in pari gradu existentes, tanquam capita familiæ erant instituendi ad
trad. per Molin. *de primogen. Hispan. lib. 1. cap. 5. n.* 6.
31. Ponderatis præcipuè cum illis verbis *ad fauorem supradictarum personarum*, quæ demonstrant plures personas à renunciante fuisse contemplatas; tum etiam qualitate ipsius renunciantis, quæ cum sit communis mater, æqualem præsumitur habere affectionem erga omnes eius filios, & sic voluisse, quod omnes æqualiter instituerentur, ad tradita per Angel. *in §. illud quoque, auth. de nupt.* Dec. *in l. 1. sub numer. 8. C. vnd. liber.* Ideoque illi satisfactum non fuit à Philippo renunciatario, dum non instituit præfatos eius fratres, & respectiuè filios dictæ renunciantis viuentes, & extantes, sed nepotem nasciturum ex vno ipsorum tunc nec etiam coniugato, qui cum
eo tempore nec natus, nec conceptus fuisset, non 7.
poterat dici de familia, & agnatione disponentis *l. si quis filio. ff. de iniust. rupt. & irrit. testam. l. Titius exheredato filio. ff. de suis, & legit.* Nec agnationis conseruationi prospexisse videtur, dum vnicum tantum vocauit, & vnicum gradum substitutionis fecit ex allegatis per san. mem. Greg. *decis. 464. n. 17.*

Tertiò, quia decretum Iudicis interpositum 8.
non fuit, causa cognita, eique insinuata, prout requiritur per Statut. Vrb. *lib. 1. cap.* 131. Nam modus

modus conſernandi agnationem per inſtitutio-
nem neporis naſciturí cum excluſione omnium
fratrum non erat palliandus ſub inuolucro
verborum , ſed liberè exprimendus cum omni-
bus ſuis circumſtantiis, vt mater poſſet delibera-
re, an vellet eidem conſentire, ac Iudex illum in-
telligere, & approbare per ea, quæ dicit Rota *corā*
9. *bon. mem. Buratto decif.* 120. *numero* 8. & 22. &
in recent. deciſione 1. *numero* 21. & *deciſione* 203.
& 22. & 23. *part.* 8. *ac in Romana domuncularum*
10. *Febr.* 1648. *coram Reuerendiſs. D. meo Decano.*
§. non obſtant in fine.

Quartò denique, quia fuit enormiſſimè læſi-
ua, cum pro tenui menſtruo legato ſcutorum
25. temporaliter duraturo ipſa renunciauerit le-
10. gitimam aſcendentem ad ſcuta quinquaginta
mille, & vltra, Stante enim enormiſſima læſione,
renunciatio non ſuſtinetur, ſed ab ipſamet mu-
liere renunciante validè poſt impugnari, vt reſ-
pondit Rota *deciſione* 102. *numero primo* , *cum
ſequentibus part.* 2. *diuerſiculo deciſione* 318. *nume-
ro* 1. *cum ſeq. par.* 8. *recent.* & *in Romana donatio-
nis* 16. *Martij* 1643. *coram Reuerendiſs. P. D. meo
Biehio.*

Verùm cauſa propoſita, his minimè obſtanti-
bus, Domini iterum exiſtimarunt renunciatio-
nem ſuſtineri & ſic ſententiam Rotalem eſſe con-
11. firmandam, quia eius validitatis non reuocatur
in dubium, & iuſtitia conuincitur ex ipſo re-
nunciationis Inſtrumento, in quo ſeruatæ fue-
runt omnes ſolemnitates per ſtatutum noſtrum
requiſitæ *lib.* 1. *cap.* 151. omnimodæ validitatis
præſumptionem præſeferentes, ex iuribus alle-
gatis in dicta deciſione edita coram Reue-
rendiſſimo P. D. meo Otthobono, *§. ratio eſt,*
& *in Romana pratenſa reſtitutionis dotis* 25. *Ian-
uarij* , & 21. *Iunij* 1649. *coram R. P. D. meo
Peutingero.*

Primum ſiquidem obiectum remoueri viſum
12. fuit ex qualitate diſpoſitionis captatoriæ, quæ
regulariter tripliciter diuiditur. Primò ſcilicet,
quando ſubſtantia vltimæ voluntatis principa-
liter, & directo confertur in liberam volunta-
tem alterius, vt puta ſi teſtator dixerit. *Inſtituo
heredem Sempronium* , *ſi Titius voluerit* , quia ſi
Titius dicat ſe nolle, Sempronius non erit in-
ſtitutus, & Teſtator remanebit deceptus dece-
dendo inteſtatus *lege ſi quis Sempronium* 68. *vbi
gloſſ. in figuratione caſus* , *Digeſtis de heredit. inſti-
tutione*, gloſſ. *in lege captatorias verb. aliena. Digeſtis
eodem in lege captatoria in figurat. caſ. Digeſtis de
legat.* 1. & *in lege captatorias. Cod. de teſtamento
milit.* Secundò quando non principaliter, ſed
per indirectum committitur ſubſtantia diſpoſi-
tionis, *vt inſtituo, quem Titius voluerit* ; Nam
Titio nolente, vel non eligente, inſtitutio re-
manet vacua. Tertiò denique quando inſtitutio
fit ſub ſpe alterius inſtitutionis, videlicet, *In-
ſtituo te, ſi inſtitueris me.* gloſſ. *in dict. l. captatorias
d. verb. captatorias. C. de teſtament. milit.* & hiſce
tribus modis captatoriam voluntatem diſtinxe-
runt Couarr. *in cap. cum tibi numero* 1. *de teſtam.*
Graſſ. *in §. inſtitutio quæſtione* 18. *numero* 2. & Ro-
ta *in ſuperius allegata Romana de Caualerijs* 25. *Iu-
nij* 1632. *coram clar. mem. Coccino in recent. d. de-
ciſione* 350. *numero* 4. *vſque ad* 14. *par.* 6. Tertia
verò ſpecies ſubdiuiditur etiam & comprehen-
dit caſum, quo inſtitutio, vel alterius diſpoſitio-
nis conditio tendat ad alium extraneum hære-
dem inſtituendum, vt puta, *Titius habeat cen-
tum, vel hæres meus eſto* , *ſi Mæuium hæredem inſti-
tuerit* , *per text. in d. lege ſi fratres* 53. *d. §. idem
reſpondit il primo* , *Digeſtis pro ſoc.* & *in illa autem
inſtitutione* 71. *verſiculo ſed illud quæri poteſt. Di-
geſtis de hæreditate inſtitutionis* Couar. *in d. cap.
cum tibi, numero ſecundo verſiculo* & *ideo idem
erit.*

Nulla autem ex præfatis ſpeciebus congruit
caſui noſtro. Prima ſiquidem, & ſecunda non in-
digent diſcuſſione : tertia vero penitus tollitur
ex contextu renunciationis : Valentia enim non
renunciauit ſub prætenſa promiſſione, pacto, ſeu
conditione, quod Philippus renunciatarius cer-
tas perſonas inſtitueret ; ſed approbauit dun-
taxat eius voluntatem futuræ diſpoſitionis an-
tecedenter ſibi oretenus declaratam, atque
ad renunciandum mota fuit, vt eo magis fi-
lius eamdem ſuam voluntatem iam ſibi cogni-
tam poſſet adimplere, vt ſunt clara verba
eiuſdem renunciationis, ibi, *Per-Illuſtriſſima
D. Valentia* , &c. *expoſuit* , & *narrauit* , *quod* 13.
*Per-Illuſtriſſimus D. Philippus de Valentibus eius
filius* , &c. *volens de bonis ſuis diſponere pro-
poſuit teſtari* , *ipſaque exponens certior facta de
ipſius voluntate circa inſtitutionem hæredis* , & *de
cauſa* , *ex qua mouetur pro bonorum conſerua-
tione in augmentum decoris familiæ* , & *agnatio-
nis* , &c. *huiuſmodi voluntati adhærens* , *eidem-
que intendens* , *ac propterea vt hæc faciat ſum-
mopere deſiderans obtulit eidem eius filio renun-
ciare legitimam*, & *aliam quamcumque portionem
ſibi in bonis illius de iure quomodolibet debitam*
&c. & ibi, *renunciauit* , &c. *legitima* & *alteri
cuicumque portioni* , &c. *ipſamque legitimam*, &
aliam quamcumque portionem , *ac iura* , &c. *vt
ſupra ceſſit* , &c. *dicto D. Philippo eius filio præ-
ſenti* , & *pro ſe* , *ſuiſque hæredibus* , & *ſucceſſo-
ribus in dicto teſtamento nominandis* , *ſeu decla-
randis acceptanti*, &c. *Hanc autem renunciatio-
nem fecit* , &c. *ad effectum* , *vt dictus Dominus
Philippus de tota* , & *integra eius hæreditate ad
eius libitum diſponere valeat ad fauorem ſupradi-
ctarum perſonarum* , &c. Hinc igitur inſtitutio
hæredis pendebat ab arbitrio renunciatarij iam 14.
anteà declarato, & conſequenter renuncians
per huiuſmodi renunciationem non captauit,
neque aucupauit illius liberam teſtandi facul-
tatem ad tradita per Fontanell. *de pact. nuptial.
clauſul.* 5. *gloſſ.* 10. *par.* 2. *numero* 19. *fol. mihi*
241. Maſtrill. *deciſione Sicul.* 190. *numero* 1.
& 2. verba vero illa ibi, *vt hæc faciat ſum-
mopere deſiderans* , & ibi, *vt dictus D. Philip-
pus de tota* , & *integra eius hæreditate ad eius
libitum diſponere valeret ad fauorem ſupradicta-
rum perſonarum* , &c. non important condi-
tionem, ſed modum, nec faciunt diſpoſitio-
nem conditionalem, ſed modalem, quæ proin-
de ſuſtinetur, & vitio captatoriæ voluntatis
impugnari non poteſt, eſto quod ſi modus
eſſet illicitus, & à iure improbatus reiici de-
beret, vt docet gloſſ. *in lege cum donationis,
verb. adſtringetur* , *verſiculo ſi verò remittat* ,
C. de tranſact. Ruin. *conſ.* 20. *numero ſecundo* &
3. *lib.* 1. Peregrin. *conſ.* 34. *n.* 3. *cum ſeqq. lib.* 5. & *de
fideicommiſſ. art.* 33. *num.* 63. Fuſar. *de ſubſtit. qu.*
503. *n.* 27. *cum ſeqq.*

Indeque ceſſant omnia ſuperiùs in contra-
rium adducta : Procederent enim, ſi Valentia

renunciasset sub explicita conditione instituẽdi
certas personas, itaut filius renunciatarius contra
eius voluntatem adstrictus esset vnũ magis quam
alium habere hæredem, vt ad literam probat.
text. gloss. & DD. supra allegati, & facit Soccin.
iun. *consil.* 143. *num* 40. *lib.* 1. Secus autem, vbi
renunciauit (prout hic) per modum simplicis
approbationis, & adhærendo voluntati eius filij
sibi antea declaratæ. Hoc enim casu cum renun-
ciatarius instituere potuisset hæredes sibi visos
& quos vellet, nec minus vmbra captandæ filia-
lis voluntatis in matre renunciante considerari
potest, vt optime tradit Bart. *cons.* 72. *sub numer.*
1. *vers. sed in proposito, volum.* 1. quem refert & se-
quitur Soccin. iun. *d. cons.* 143. *numer.* 41. Ac-
ceptatio verò, & stipulatio pro hæredibus in te-
stamento declarandis nullius est releuantiæ,
quia illorum nominatio non pendebat à
voluntate renunciantis, sed à libero ar-
bitrio renunciatarij iuxta declarationem præ-
cedentem ab ipso oretenus factam quod à iu-
re non improbatur iuxta auctoritates superius
allegatas.

Secundum penitus tollitur, tam in Facto,
quàm in Iure: In facto scilicet, quia causa re-
nunciationis non fuit in eo constituta, quod
Philippus deliberauerit instituere eius fami-
liam, vel agnationem simpliciter, & absolutè, sed
15. quia deliberauerat instituere hæredẽ pro conser-
uatione bonorum in augmentum decoris fami-
liæ, & agnationis, ibi, *Ipsaque exponens certior fa-
cta de ipsius voluntate circa institutionem hæredis, &
de causa, ex qua mouetur pro bonorum conseruatione
in augmentum decoris familiæ, & agnationis, &c. hu-
iusmodi voluntati adhærens, &c.* Vnde cum ipse in
eius testamento hæredem instituerit Primogeni-
tum Andreæ Angeli eius fratris, & illi substitue-
rit omnes eius filios, & descendentes masculos
in perpetuum omnibusque defectis, vocauerit
secundogenitum, & eius descendentes pariter
masculos, ac demum eodem modo tertium, quar-
tum, & vlteriorem genitum, cum perpetuo, & suc-
cessiuo ordine primogenituræ: Et casu quo
Andreas Angelus non haberet filios, vel omnes
illius descendentes decessérint, substituerit alios
eius nepotes, scilicet Ioannem Baptistam, eius-
que filios, & descendentes, ac deinde Iacobum,
illiusque pariter filios, & descendentes, vt supra,
cum prohibitionibus, oneribus, & aliis in testa-
mento adscriptis pro perpetua eius agnationis
& familiæ conseruatione, ibi, *In tutti, e singoli al-
tri miei, & e mio herede vniuersale faccio, &c. il pri-
mo figliuolo maschio legitimo, e naturale, che hauerà
con la Dio gratia il Sig. Andrea Angelo mio fratello,
& à lui voglio, che gli succedino volgarmente, e per
fideicommisso li suoi figliuoli, nepoti, e pronepote, &
altri descendenti maschi legitimi e naturali in perpe-
tuo, & infinito; Et mancando detto figliuolo, o sua
descendenza mascolina voglio, che similmente succe-
da il secondogenito di detto Signor Andrea Angelo,
o la sua descendenza mascolina legitima, o naturale,
come sopra, e così il terzo, quarto, & altri geniti di
detto Sig. Andrea Angelo, e loro descendenza, &c. E
caso, che detto Sign. Andrea Angelo non hauesse fi-
gliuoli, è descendenti maschi, come sopra, ò morissero,
&c. in questo caso voglio, che in detta mia heredità
intieramente, e senza diminutione alcuna succede det-
to Sig. Gio. Battista mio nepote, e li suoi figliuo', e des-
cendenti maschi, come sopra, & in defetto loro restan-
do finita la loro descendenza, voglio, che succeda det-
to Sig. Giacomo suo fratello, e mio nepote, li suoi figliuo-
li, e descendenti come sopra, escluse sempre in qualsi-
voglia di dette descendenze le femine, e loro descen-
denti, & in defetto di questi, ò vero mancando, e re-
stando parimente finita la loro descendenza; voglio,
che quello, che sarà vltimo, possa disporre di tutta la
mia heredità, instituendo herede vniuersale vn figli-
uolo naturale di vna di dette discendenze, se pure 16.
per fragilità humana ci fusse, à sua elettione, e quan-
do ci fusse vno legitimo, e naturale delli nostri più
prossimi, parimente à sua elettione, con le vocationi,
sostitutioni, fideicommissi, prohibitioni, & altro, che sa-
ranno necessarij per la perpetua conseruatione, e nome
della mia famiglia, &c. che perciò voglio, che quello,
che succederà pro tempore, pigli, & vsi cognome, e l'ar-
me della mia Casa, &c. Vtique constituisse videtur
perpetuam Primogenituram inter omnes in eo-
dem testamento expressos, & dicto ordine suc-
cessiuo vocatos, vt tradit Menoch. *cons.* 904. *num.*
44. *vol.* 10. Rot. *in Auenionen fideicommissi* 5. *De- 17.
cembris* 1635. *coram Eminentiss. D. Card. Panziro-
lo in recent. decisione* 77. *numero* 24. *par.* 7. Licet
non expresserit ordinem successiuæ vocationis
inter filios, & descendentes primi, secundi, & vl-
terioris geniti, cum in ipsis repetitus censea-
tur, ne alias velet plus tribuisse remotiori-
bus, quàm proximioribus magis dilectis, vt in
puncto respondent Anchar. consilio 27. *per tot.*
Roman. *consilio* 438. *numero* 13. Peregrinus
consilio 38. *numero* 6. *vsque in fine lib.* 5. Me-
noch. *consilio* 1006. *numero* 49. *volum.* 10. Ti-
raquell. *de iure primog. quæstione* 3. *numero* 6.
cum sequentibus & signanter numero 10. Molin. 18.
de primogenit. Hispan. lib. cap. 5. *numero* 19. &
20. cum aliis optime adductis *in Tiburtina fi-
deicommissi* 25. *Maij* 1646. & *lucet*, 14. *Ianua-
rij* 1647. §. *nec dubitare fecit coram Reuerendiss.
P. D. meo Arguelles.* Et consequenter contro-
uerti non potest, ipsum plenè adimpleuisse cau-
sam conseruationis decoris familiæ, & agna- 19.
tionis in dicto Instrumento renunciationis ex-
pressam; Cum primogenituræ introductæ. ac
institutæ dicantur pro maiori agnationis con-
seruatione, Cepol. *consilio* 251. *numero* 48.
libro 2. Decian. *respons.* 31. *sub numero* 9.
versiculo secundò ad probandum vol 1. Gabr.
consilio 106. *numero* 3. *versiculo tamen dubium
fecit libr.* 1. Menoch. *consilio* 204. *numero* 18.
vol. 3. Tiraquellus *vbi supra quæstione* 71. *nu-
mero* 2. & 3. Card. Mantic. *de coniectur. vl-
tim. volunt. lib.* 6. *tit.* 15. *ante numerum* 16.
versiculo item si testator, Rota *in recent. deci-
sione* 427. *numero* 40. *part.* 5. Ea scilicet ra-
tione, quia familiarum decor, & dignitas
melius conseruantur ex inita bonorum con-
seruatione in personis primogenitorum, quam
per illorum distributionem inter plures, vt
optimè ponderarunt Soccin. senior *consilio*
47. *numero* 6. *lib.* 3. Paris. *consilio* 72. *numero*
81. *part.* 4. benè ad propositum relati *in di-
cta decisione coram Reuerendissimo P. D. meo
Otthobono*, §. *quia tantum abest*, quos refert, &
sequitur Surd. *consilio* 241. *numero.* 14. & do-
ctè comprobauit Rota *in Romana locorum Mon- 20.
tium* 15. *Februarij* 1641. *coram Reuerendiss. D.
meo Decano*, §. *de iure namque.*

In iure verò, quia familiæ reliquisse dicitur,
qui vni de familia etiam remotiori reliquit,

vt

vt probant text. clari *in leg. si ius familiæ* 117. §.
cum prætor, ibi, *Verum est in familia reliquisse li-
cet vni reliquisset*, *Digestis de legatis* 1. *& in leg.
vnum ex familia*, §. *si falcidia*, ibi, *Itaque si cum forte
eros ex familia eius essent, qui fideicommissum re-
liquit eodem, vel dispari gradu, satis erit vni reli-
quisse*, &c. vbique Gloss. *dict. verb. vni*, *Digestis
de leg.* 2. Castrens. *consil.* 32. *in fin. part.* 1. Alciat.
consil. 120 *numero* 9. *lib.* 9. Crott. *cons.* 48. *ante nu-
merum* 12. *vers. huic obiectioni lib.* 1. Ruin. *cons.* 114.
numero 10. *& signanter, vers. ideo potest fieri*, *cons.*
216 *numero* 13. *vers. & propterea*, *& cons.* 127. *nu-
mero* 13. *vers. sicut quando lib.* 2. benè Surd. *cons.* 19.
num. 6. *&* 7. *cum seqq.*

Ideò non refert, quod mater censeatur æqua-
lem habere affectionem inter omnes eius fi-
lios

Quia ipsa in dicta renunciatione nullam di-
spositionem fecit, nec fieri mandauit ad fauo-
rem familiæ, ex qua proinde censeri posset,
omnes æqualiter instituisse, vel institui vo-
luisse, in quibus terminis loquuntur iura ab al-
tera parte allegata: Sed tantummodo appro-
bauit (vt dictum est) voluntatem renunciata-
rij sibi oretenus declaratam instituendi hære-
dem pro augmento decoris familiæ, & agna-
tionis, ideoque illi dedisse videtur absolutam
disponendi facultatem de re sibi renunciata, vt
posset de ea ad sui libitum disponere etiam in
vnum tantum de familia ex iuribus supra ad-
21. ductis, & signanter Ruin. *dict. cons.* 114. *sub nume-
ro* 10. *& dict. cons.* 116. *numero* 12. *vers. ratio er-
go*, qui pro ratione considerat, quod similis re-
nunciatio in fauorem renunciatarij principaliter
facta censetur.

Nec subsistit, quod primogenitus Andreæ An-
geli, tamquam non natus, neque conceptus in
vita testatoris non dicatur eius agnatus, & sic de-
ficiat causa conseruandæ agnationis.

22. Quia præter quod obiectum euitatur ani-
maduertendum, quod dum testator in defectu
linearum omnium descendentium masculorum
Andreæ Angeli substituit dictos Ioan. Bapti-
stam, & deinde Iacobum, eorumque descenden-
tes, pariter eius ex altero fratre nepotes tunc na-
tos, & superexistentes, in ipsis causa agnatio-
nis conseruandæ suum cognitum habuit effe-
ctum, vt responsum fuit *in Romana successionis*
13. *Iunij* 1624. *coram bon. mem. Merlino in recent.*
23. *decis.* 561. *numero* 70. *part.* 8. Tollitur hæc diffi-
cultas faciliori responsione, quia omnes descen-
dentes testatoris tam ex linea effectiua, quàm
contentiua etiam in remotissimo tempore vl-
24. tra decimum gradum progeniti, & vsque ad
actualem linearum extinctionem dicuntur de
ipsius familia, & agnatione *leg. Præter ait*, *Dige-
stis de suis, & legitim.* Ac admittuntur ad fidei-
commissum ab eo institutum, quotiescumque
ipse perpetuitatem considerauit, & voluit agna-
tionem conseruari, vt post Peregr. *consil.* 44. *nu-
mero* 6. *lib. quarto, & cons.* 142. *sub numero sexto
libro quinto*, Surdus *dict. cons.* 241. *numero* 50. di-
ctum fuit in Ferrarien. fideicommissi de Ra-
sutiis 12. *Decembris* 1622. *coram ben. memor. Mer-
lino in recent. decis.* 436. *numero quinto, & sexto
part. quinta.* Quomodo enim concepti, & nati
post obitum testatoris admitti potuissent ad eius
fideicommissum pro agnationis conseruatione
ordinatum, nisi de illius familia, & agnatione
extitissent? Textus verò in obiecto allegati non
dicunt non esse agnatum testatoris, qui post
eius mortem concipitur, & nascitur; sed quod
nepos conceptus, & natus longè post obitum
patrui, vel aui, illi ab intestato non succedit in
præiudicium alterius etiam remotioris tunc
temporis superexistentis, vt sunt verba *text. in
dict. leg. si quis filio*, ibi, *Cæterum si postea conceptus* 25.
*est. Marcellus scribit, neque vt suum, neque vt ne-
potem, aut cognatum ad hæreditatem, vel ad bono-
rum possessionem posse admitti*, *Digestis de iniust.
rupt. & irrit. testam. & in leg. Titius exhæredato
filio*, ibi, *Respondi, qui post mortem aui sui concipi-
tur, is neque legitimam hæreditatem eius tamquam
suus heres, neque bonorum possessionem tamquam
cognatus accipere potest, quia lex 12. tabularum
eum vocat ad hæreditatem, qui moriente eo, de cu-
ius bonis quæritur, in rerum natura fuerit*, &c. *Di-
gestis de suis, & legitim.* ac bene explicat Petr. *de
fideicommiss. quæst.* 9. *n.* 180. *&* 181.

Et hinc etiam corruit suppositum, quod vni-
cum tantum vocauerit, & vnicum gradum substi-
tutionis fecerit, ideoque non prospexerit agna-
tionis conseruationi.

Quia vltra quod frater instituendo sibi hæ- 26.
redes filios alterius fratris etiam futuros, & in-
cognitos, censetur illos instituisse fauore con-
seruandæ agnationis, vt probat Soccin. iun.
cons. 172 *sub numero* 26. *vers. respondetur*, *quod
etiam lib.* 2. Ex lectura testamenti superiùs recen-
sita euidenter apparet, plures personas instituis-
se, vocasse, & substituisse vsque in infinitum,
pluresque gradus substitutionum fecisse, sem-
per vocando masculos, & excludendo fœmi-
nas, eorumque descendentes iuncto nominan-
dis onere assumendi cognomen, & insignia eius
familiæ pro perpetua agnationis conseruatio-
ne; itaut per consequens clarior deducatur di-
sponentis intentio, quod voluerit illam sem-
per, & perpetuo eo magis conseruare, vt in
puncto tradit Surdus *dict. consil.* 241. *numero* 13. 27.
san. memor. Gregor. *dict. decis.* 464 *numero* 18 Rota
in recent. decis. 135. *numero* 7. *&* 8. *& dict. dec.* 427.
numero 35. 36. *&* 39. *part.* 5. *& decis.* 126. *numero*
8. *part.* 7.

Ex his itaque cessat pariter tertium, quia cum
ipsamet Valentia Iudici asseruerit ad dictam re-
nunciationem deuenire propter augmentum fa-
miliæ, & agnationis, necnon etiam, quia sciebat
Philippum renunciatarium velle ipsi renuncian-
ti relinquere scuta 25. quolibet mense sibi an-
ticipatè soluenda: vtique ex facto apparet non
solum huiusmodi causam cognitam fuisse, &
Iudici insinuatam, prout attestatur notarius ro-
gatus super interpositione decreti, ibi, *Et nunc
dictus D. Iudex vt supra sedens visis*, &c. *considera-
tis*, &c. *causaque plenè cognita, & maturè discussa*,
&c. Sed etiam manifestè conuincitur veritas, &
effectuatio eiusdem causæ, dum filius renuncia-
tarius omnia à renunciante eidem Iudici exposi-
ta punctualiter adimpleuit, licet ad istum effe-
ctum sufficiat, causam fuisse expressam, nec sit
necessarium eius veritatem expendere, vt dixit 28.
Rota *in Romana donationis de Grandis* 16. *Februarij*
1601. *coram bon. memor. Penia apud Pic. ad Statut.*

Vrb decis. 25. num. 11. Ex ipsa enim decreti interpositione iuncta auctoritate consanguineorum, siue aliorum eiusdem renunciantis filiorum, & 29. Curatoris, qui eidem renunciationi interfuerunt, eorumque consensum, & auctoritatem præstiterunt, omnia præsumuntur vera, & rationabiliter, ac solemniter gesta, ita vt de sufficientia, & veritate causæ expressæ dubitari non possit, 30. vt respondit Rota *decis. 345. numero 9. part. 4. recent. in Anconitana redditionis rationis 2. Decembris 1647. coram Reuerendiss. D. Terracinen. §. est enim & in dict. Romana prætensa restitutionis dotis 15. Ianuarij, cuius quidam, & 21. Iunij 1649. § cuius quidam, & 21. Iunij 1649. §. sed etiam coram Reuerendiss. P. D. meo Peutingero*

Quartum denique optimè sublatum fuit in dicta decisione emissa coram Reuerendiss. Patre Domino meo Orthobono §. *penult. & final.* Ea scilicet ratione, quia huiusmodi renunciatio facta fuit non solum contemplatione dictæ menstruæ præstationis scutorum 25. sed etiam pro agnationis conseruatione, vt toties dictum est, quæ causa tamquam pia, & laudabilis quamcumque remouet læsionis suspicionem ad tradita per Rotam in similibus terminis coram san. mem. Gregorio *decis. 120. numero 12. & seqq. & in recent. decis. 74. numero 23. part. 5.* Accedente insuper, quod non agebatur de iure iam purificato, sed à futuro euentu mortis filij dependente, cui licet infirmo mater ipsa septuagenaria poterat prædecedere, vel saltem bona illius ab eo tempore vsque ad obitum valdè diminui (prout quotidie maximè in mercatoribus contingere solet) ita vt 31. per consequens nulla penitus læsio considerari valeat, vt ponderatur in dicta decisione *§. final.*

Atque ita resolutum fuit, vtraque parte informante, &c.

SERIES

SERIES HVIVS CENTVRIÆ
Decisionum, earúmque Argumenta.

Argumenta Decisionum.

associatione

associatione domini directi: illius iudicio, & causis: spolio, ac reintegratione inde occurrente, ac aliis fusè ad materiam facientibus, & obiter incidentibus; adeò vt plenior horum tractatio vix desiderari queat, prout magis distinctè per summarium. Cortado pag. 96

XXXVII. Veculana bonorum. *Attentorum materia, secundum suas precipuas inspectiones ad terminos iudicij enucleatur.* Dunozet Decano. 100

XXXVIII. Cesenat. Emphyt. *Emphyteusis ex pacto & prouidentia, per suos articulos latè expenduntur, ad inferendum præcipuè circa renouationem, quid iuris sit de comprehensis in inuestitura, & quid de proximioribus. Plura de alienatione: ac ipsius translatione; graduum prorogatione, linearum ratione, & consimilibus.* Meltio. 101

XXXIX. Meleuitana hæreditatis. *Agitur de materia donationis inter viuos, quæve potissimum ad illam concurrant. Item aliqua ex quibus arguatur causa mortis. Item & de materia spolij respectu bonorum Ecclesiasticorum. Item & de constituto donationi apposito.* Royas 104

XL. Bononien. de Tostinis. *Transactio habet in venere exceptionem litis finitæ. Emanata ex falsa causa, est ipso iure nulla; debet tamen per tres sententias conformes declarari. Sustinetur ex quauis probabili dubitandi ratione Fideicommissarius, quando possit impedire immissionem haerede scripto.* Certo. 106

XLI. Perusina bonorum. *Fatalia appellationis, spatio triginta annorum intereunt; quod limitatur in sacr. Tribunali Rotæ, stante iniustitia sententiæ: & plura de materia rei iudicatæ. Exceptio illiquida requirens, altiorem indaginem non valet impedire immissionem iudicati. Plura de præscriptione, ac temporis lapsu: & de stylo Rotæ circa executionem.* Cottado. 108

XLII. Forosempronien. bonorum. *Matri debetur legitima ex bonis filij prædefuncti: limitatur in binuba quoad bona à patre prouenientia. Excutiuntur textus in leg. fœmina §. illud Cod. de secund. nupt. in §. cum igitur, Auth. de non eligen. secund. nub. & in §. hinc nos Auth. de nups. & in proposito agitur de pœna matris secundò nubentis. Item & non petentis à iudice tutorem filio impuberi. Et quomodo intelligatur, & de aliis ad speciem facientibus.* Bichio. 111

XLIII. Rom. Census. *Virtus clausulæ constituti latè inspicitur: vbi facultas capiendi possessionem propria auctoritate, inde resultans, non medicum expenditur: & quid singularius in censu operetur. Hinc sumpta occasione, associationis materia dilucidatur; & termini possessionis ciuilis ac naturalis in propositum suapte veniunt.* Ghisilerio. 115

XLIV. Rom. Reintegrationis. *Immissio in Saluiano cessat ex satisfactione crediti: & illius continuatio prouocat ad actionem spolij. Calculus probat contra scribentem. Variæ illius inspectiones circa legitimum creditum in hac specie perpenduntur; vbi magis, de lucro, & interusuriis dotalibus aperitur.* Otthobooo pag. 117

XLV. Rom. Supplementi legitimæ. *Supplementum legitima debetur filio, & pro eius hæredibus in bonis patris. Status hæreditatis concordatus à partibus coram iudice attenditur, donec de errore concludenter probetur. Ipsius deterioratio quomodo probetur. Legitima debetur iuxta valorem status de tempore obitus Patris. An imminuatur diminutione bonorum, quæ contingit ex post dominatio, pendente mora soluendi supplementum assequitur hæredem possessorem.* Meltio. 118

XLVI. Rom. successionis. *Dispositio leg. hac Edictali Cod. de secund. nupt. vbi occurritur præiudicio filiorum primi matrimonij sedulò perpenditur, & coniectura contemplationis habita secundi viri à muliere binuba testante, luculenti ratiocinio recensentur, & late de materia.* Cortado. 119

XLVII. Auenionen. hæreditatis. *Ægidiana constitutio quando habeat locum, ad effectum reiiciendi appellationem saltem suspensiuam interpositam à sententia in iudicio possessorio latam. Agitur de mixtura iudicij: & quando ex taribus post sententiam deductis, executio illius sit retardanda. Et quando competat retentio creditori* Royas. 124

XLVIII. Meleuitana territorij. *Fideicommissarius quando debeat possessionem bonorum fideicommisso subiectorum obtinere. Agitur de possessione defuncti continuata in hæredem. Termini donationis nonnulli inspiciuntur. Exceptio requirens altiorem indaginem, reintegrationem aduersus spoliam, retardare non potest* Otthobono. 125

XLIX. Rom. seu Albanen. diuisionis. *Diuisionis stabilium, facultas desuper peritorum in imponenda seruitute, & illius verba in scriptura: qualitas duorum instrumentorum coram eodem Notario, Testibus, & incontinenti celebratorum, attenta correspectiuitate, seu dependentia, vel non, contractuum: ipsorum successiuitas, & continuatio, seu diuersio, & alia his cognata suaptè ponderantur.* Certo. 127

L. Interamnen. Vsusfructus. *Agitur de statuto, fœminarum propter masculos, à successione exclusiuo. De cautione ab vsufructuario præstanda. De effectu aditionis hæreditatis cum beneficio legis, & inuentarij. De iure accrescendi circa legata. Et de melioramentis quando habeantur in consideratione.* Certo. 129

LI. Rom. Vineæ. *Agitur de deuolutione rei emphyteoticæ ad directum, ob alienationem factam ab Emphyteuta, ipso irrequisito, & quando habeat locum, & ob defectum solutionis Canonum per biennium, & quando habeat locum: & vbi Dominus teneatur probare suum dominium: & de pactis in inuestitura appositis: de alienatione conditionati, & aliis consimilibus.* Corrado. 132

LII. Rom. separationis bonorum. *Dominium locorum montium, quomodo ostendatur. Confessio emanata in iudicio, est quibusdam aliis efficacior. Plura de confessione, negatiua, errore, aditione hæreditatis; ac de statuto Veronæ, circa exterorum successiones in stabilibus.* Verospio. 137

LIII. Mediolanen. bonorum. *Fructus restituendi sunt à die mota litis, & vlterius. Causa appella*

Argumenta Decisionum.

pro

pretio citra omnem proportionem. Executio iudicis à quo, iniusta, potest reuocari à iudice ad quem per viam attentatorum. Peutiogero. pag. 179

LXIX. Rom. supplementi legitimæ. *Sententia probatur valida ex reuolutione Actorum, & Rotalis iusta ex decisionibus. Excessiua, est iniusta. Dos filia imputatur in legitimam. Legitima filiis debita, est tertia pars hæreditatis. Exceptio partita non iustificata, non valet retardare executionem sententiæ. Legitima non minuitur ex legatis hæreditatis etiam debentis. Distractiones, ac deductiones quales admittantur, & quomodo iustificentur ad præiudicium legitimæ.* Verospio. 179

LXX. Rom. hæreditatis de Gratianis. *Via executiua non habet locum contra tertium. Limitatur in succedente in re litigiosa. Interdictum* quorum bonorum, *est actio personalis. Res litigiosa ex causa dotis, legati, transactionis, & dimissionis, sine vitio alienari potest. Collusio, etsi regulariter non præsumatur, cum tamen secretè soleat committi, etiam ex coniecturis, & suspicionibus probatur: plures enumerantur in casu coniectura. Quinquennium non tollit collusionem, nisi ingenuitatis. In alienatione facta in fraudem, vbi existant alia bona penes alienationem, non potest agi recta via contra tertium possessorem, sed prius agendum est reuocatoria ad rescissionem contractus.* Meltio. 185

LXXI. Rom. hæreditatis de Gratianis. *Vitium litigiosi, quando afficiat possessionem. Et quomodo in actione personali contrahatur. Alienatio dotis nomine, potest fieri. Non obstante vitio litigiosi. Nonnulla afferuntur de priuilegio dotis. Contractus simulatus redditur nullus. Actus iudiciales non nocent non citato. Via executiua competit contra tertium, attento vitio litigiosi, & fraude.* Bichio. 185

LXXII. Rom. domorum in Burgo. *Fructus etiam in iudicio spolij debentur à die mota litis, quando spolium non est attentatum, vel violentum; non debentur tamen qui percipi potuerunt, spolium iudiciale, quando dicatur attentatum, aut violentum. Fructus ciuiles non præsumuntur in simplici possessione rei penes aliquem. Fructus domus veniunt ex habitatione, & ex locatione, ex vltima locatione infertur ad alias respectus pensionum domus. In spolio canones soluti à spoliatore, debent refici per spoliatum.* Otthobono. 187

LXXIII. Bituntina census. *Instrumenta habent viam executiuam, pacta fiunt ad libitum partium, modò licita, & honesta clausula guarentigia, siue obligatio cameralis, non est necessaria vbi adest publicum instrumentum obligationis. A statuto ad pactum valet argumentum, & è contra, saltem affirmatiuè. Hæres, & defunctus, vna & eadem persona censentur. In via executiua licita est variatio. Statuta laicorum non comprehendunt Clericos. Limitatur, in Clerico hæredi ratione rei hæreditariæ, conuenitur tamen in suo foro, & coram suo iudice.* Arguelles. 189

LXXIV. Ciuitatis Castelli census. *Extinctio census potest fieri etiam consignatione speciei; in locum pecuniæ concurrente consensu. Traditio rei quomodo possit fieri. Epistola probat contra scribentem. Quietantia Procur. habentis facultatem, à principali impugnari non potest. Fides defuncti maiorem vim habet. Publica vox & fama probatur mediante attestatione Guber. loci. Actus in tempus collatus potest de consensu partium vlterius prorogari.* Verospio. 191

LXXV. Eugubina prædij. *Statutum Eugubinum vult haberi duas sententias conformes pro re iudicata. Sententia in secunda instantia lata in Curia, vtique comprehenditur sub dicto statuto, sicut sub omni alio loci prima instantia. Appellationis simplex delatio non facit appellabilem causam, aliàs inappellabilem. Venditor promittens rem liberam, potest cogi in casum oneris detecti deponere pretium ad defensionem rei donec liberetur; imo emptor potest contra eum agere pro rescissione contractus. Relatio periti de consensu partium facit probationem probatam.* Cerro. 192

LXXVI. Rom. Vineæ. *Remedium* l. fin. Cod. de edict. diu. Adr. toll. *competit hæredi scripto. Quæ sint illius extrema. Possessor cum titulo est legitimus contradictor. Agitur de validitate tituli, & de possessione vitiosa. Hæres beneficiatus potest immitti iure proprio, & non hæreditario.* Otthobono. 195

LXXVII. Rom. domorum. *Excessus ad hoc vt vitiet deliberationem, debet concludenter probari. Excluditur ex non impugnatione partitarum in actis productarum, citata parte. Solutio quando dicatur facta nomine mandati. Ordo solutionis demandata, quam vim habeat in termino satisfactionis. Sententia secunda lata, non potest validitas primæ controuerti.* Otthobono. 196

LXXVIII. Caietana bonorum. *Nonnulla recensentur circa ordinatoria iudicij, ad firmandam validitatem sententiæ. Quamplura de Emphyteusi Ecclesiastica, vbi cadunt multa obseruatione digna circa clausulas in ea apponi solitas, & circa prohibitionem alienationis. Confraternitas instituta ad pium opus, habens Ecclesiam, & alia Ecclesiastica signa, non potest dici merè laicalis, manus mortua ad effectum incapacitatis emphyteusis, quæ dicatur.* Cerro. 198

LXXIX. Caietana bonorum. *Clausularum emphyteusis importantia pertractatur. Nonnulla de beneplacito Apostolico, & de linea finita ad effectum deuolutionis, ac de prohibitione alienationis in emphyteusi, recensentur: sententia recipit declarationem à libello.* Cerro. 201

LXXX. Pisauren iocalium. *Iocalia pretiosa, & vestes festiuæ transmissa per sponsum sponsæ, an soluto matrimonio, veniant restituenda, & quomodo.* Arguelles. 209

LXXXI. Pisauren. administrationis montis. *Possessio, quæ sufficiat ad effectum manutentionis, & quomodo probetur, & quando sit vacans; obseruantia circa solum in ordinatoriis iudiciis, quomodo consideretur, & an inducatur per actum mere voluntarium.* Cerro. 204

LXXXII. Rom. Reintegrationis. *In Saluiano secunda creditoris satisfactione si denegetur reintegratio, datur actio spolij. Calculus*

probat

INDEX

INDEX RERVM NOTABILIVM.

In

Proba

conseruen

contra

Bona

C

forma

Causa occasionalis.

Causidicus.

Cautela.

Cautio.

Celebratio.

Census.

Cessio.

Cessio

Eoque

Z omnes

alterius

 ctum

Dominium

Dominium.

Actio

Index

credi

Mate

Frumentum.

Fundus.

G

Generatio.

Gradus.

H

Habilitas.

Habitatio.

Hæreditas.

Hæres.

Im

ctum

habili

M.

Mala fides.

Pactio

Probatio.

Probatio.

Processus.

Procurator.

Productio.

regu

Rotalis

cum

T

Transactio

Verba

F I N I S.